

PVG 2021

Sachregister

2017–2021



Praxis des Verwaltungsgerichtes des Kantons Graubünden
Pratica da la Dretgira administrativa dal chantun Grischun (PDA)
Prassi del Tribunale amministrativo dei Grigioni (PTA)
www.justiz-gr.ch
www.giustia-gr.ch
www.giustizia-gr.ch

Inhaltsverzeichnis

7	Abkürzungen
26	1. Sozialversicherung
44	2. Öffentliche Sozialhilfe
53	3. Steuern
108	4. Gebühren und Abgaben
120	5. Raumordnung und Umweltschutz
176	6. Submission
183	7. Energie
185	8. Verfahren
191	9. Öffentlichkeitsprinzip
194	Sachregister

Cuntegn

7	Abreviazziuns
26	1. Assicuranza sociala
44	2. Agid social public
53	3. Taglias
108	4. Taxas e contribuziuns
120	5. Planisaziun dal territori e protecziun da l'ambient
176	6. Submissiun
183	7. Energia
185	8. Procedura
191	9. Princip da trasparenza
194	Register da las materias

Indice delle materie

16	Abbreviazioni
26	1. Assicurazioni sociali
44	2. Assistenza pubblica
53	3. Imposte
108	4. Tasse e contributi
120	5. Pianificazione territoriale e protezione dell'ambiente
176	6. Appalti
183	7. Energia
185	8. Procedura
191	9. Principio di pubblicità
194	Indice analitico

Abkürzungen

ABzGWG*	Ausführungsbestimmungen zum Gastwirtschaftsgesetz, von der Regierung erlassen am 22. Dezember 1998
ABzKELG	Ausführungsbestimmungen zum kantonalen Gesetz über Ergänzungsleistungen, von der Regierung erlassen am 27. November 2007
ABzKFZG	Ausführungsbestimmungen zum Gesetz über die Familienzulagen, von der Regierung erlassen am 28. Oktober 2008
ABzStG	Ausführungsbestimmungen zur Steuergesetzgebung, von der Regierung erlassen am 27. November 2007
ABzUG	Ausführungsbestimmungen zum kantonalen Unterstützungsgesetz, von der Regierung erlassen am 8. November 2005
AGVE	Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide
AGW	Anlagegrenzwerte
AHI	AHI-Praxis, herausgegeben vom Bundesamt für Sozialversicherungen
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946
AHVV	Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 31. Oktober 1947
AIG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer und über die Integration vom 16. Dezember 2005
AnwG*	Anwaltsgesetz vom 14. Februar 2006
ArG	Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel vom 13. März 1964
ARGE	Arbeitsgemeinschaft
ArGV 1	Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz vom 10. Mai 2000
ArGV 2	Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz vom 10. Mai 2000
ArGV 3	Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (Gesundheitsschutz) vom 18. August 1993
ARV	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung
ASA	Archiv für Schweizerisches Abgaberecht
AsylG	Asylgesetz vom 26. Juni 1998
ATSG	Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000
ATSV	Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 11. September 2002
AufnahmeV	Verordnung über das Aufnahmeverfahren an den Mittelschulen vom 2. September 2008
AVEG	Bundesgesetzes über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen vom 28. September 1956
AVIG	Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982
AVIV	Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 31. August 1983
AZ	Ausnützungsziffer
BAB	Bauten ausserhalb der Bauzone
BBI	Bundesblatt
BehiG	Bundesgesetz über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2002

Abkürzungen

BehiV	Verordnung über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 19. November 2003
BevV*	Verordnung über die Bevorschussung von Unterhaltsbeiträgen für unterhaltsberechtigte Kinder, vom Grossen Rat erlassen am 31. Mai 1986
BewG	Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 16. Dezember 1983
BewV	Verordnung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 1. Oktober 1984
BG	Gemeindebaugesetz
BGBB	Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991
BGBM	Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes
BGerR	Reglement für das Bundesgericht vom 20. November 2006
BGF	Bruttogeschossfläche
BGFA	Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000
BGG	Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005
BGO	Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 17. Dezember 2004
BIG	Gesetz zur sozialen und beruflichen Integration von Menschen mit Behinderung vom 2. September 2011
BIV	Verordnung zur sozialen und beruflichen Integration von Menschen mit Behinderung, von der Regierung erlassen am 7. Februar 2012
BO	Gemeindebauordnung
BPR	Bundesgesetz über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976
BR	Bündner Rechtsbuch
Brandschutzgesetz	Gesetz über den vorbeugenden Brandschutz und die Feuerwehr im Kanton Graubünden vom 15. Juni 2010
BüG	Bundesgesetz über das Schweizer Bürgerrecht vom 20. Juni 2014
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999
BVG	Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 25. Juni 1982
BVV 3	Verordnung über die steuerliche Abzugsberechtigung für Beiträge an anerkannte Vorsorgeformen vom 13. November 1985
BWRG	Wasserrechtsgesetz des Kantons Graubünden vom 12. März 1995
BWRV	Verordnung zum Wasserrechtsgesetz des Kantons Graubünden, vom Grossen Rat erlassen am 1. Dezember 1994
BZP	Bundesgesetz über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947
DBG	Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990
DSG	Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992
DZV	Verordnung über die Direktzahlungen an die Landwirtschaft vom 23. Oktober 2013
EBG	Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGzAAG	Einführungsgesetz zur Ausländer- und Asylgesetzgebung des Bundes vom 10. Dezember 2008
EGzBewG*	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 5. April 1987

EGzSSV	Einführungsgesetz zum Schlichtungs- und Schiedsgerichtsverfahren nach eidgenössischem Sozialversicherungsrecht vom 31. August 2006
EGzStPO	Einführungsgesetz zur Schweizerischen Strafprozessordnung vom 16. Juni 2010
EGzSVG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Strassenverkehr vom 11. Juni 2008
EGzZGB	Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 12. Juni 1994
EL	Ergänzungsleistungen
ELG	Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 6. Oktober 2006
ELV	Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950
EntG	Bundesgesetz über die Enteignung vom 20. Juni 1930
EntV	Enteignungsverordnung des Kantons Graubünden, vom Grossen Rat erlassen am 29. Mai 1958
EOG	Bundesgesetz über den Erwerbssersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft vom 25. September 1952
EOV	Verordnung zum Erwerbssersatzgesetz vom 24. November 2004
EVG	Eidgenössisches Versicherungsgericht bis 2006, ab 1. Januar 2007 sozialrechtliche Abteilungen des Bundesgerichtes in Luzern
EVGE	Entscheidungen des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes, abgelöst durch die sozialrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichtes in Luzern ab 1. Januar 2007
FAG	Gesetz über den Finanzausgleich im Kanton Graubünden vom 5. Dezember 2013
FiLaG	Bundesgesetz über den Finanz- und Lastenausgleich vom 3. Oktober 2003
FHG	Gesetz über den Finanzhaushalt des Kantons Graubünden vom 19. Oktober 2011
FHV	Verordnung über den kantonalen Finanzhaushalt, von der Regierung erlassen am 25. September 2012
FusG	Bundesgesetz über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung vom 3. Oktober 2003
FZA	Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedsstaaten andererseits über die Freizügigkeit, abgeschlossen am 21. Juni 1999
FZG	Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 17. Dezember 1993
GAbG	Kommunales Abfallgesetz
GBGVO*	Verordnung über die Gebühren der Grundbuchämter, von der Regierung erlassen am 5. Dezember 2000
GdeV	Gemeindeverfassung
GebG*	Gebührengesetz der Stadt Chur vom 21. Juni 2007
GebVG	Gesetz über die Gebäudeversicherung im Kanton Graubünden vom 15. Juni 2010
GeolG	Bundesgesetz über Geoinformationen vom 5. Oktober 2007
GeolV	Verordnung über Geoinformationen vom 21. Mai 2008

Abkürzungen

GesG*	Gesetz zum Schutz der Gesundheit im Kanton Graubünden vom 2. September 2016
GG	Gemeindengesetz des Kantons Graubünden vom 17. Oktober 2017
GgV	Verordnung über Geburtsgebrechen vom 9. Dezember 1985
GGVG	Gesetz über die Gehälter und die berufliche Vorsorge der Mitglieder des Kantons- und des Verwaltungsgerichts vom 19. Oktober 2006
GGWG	Gemeindegastwirtschaftsgesetz
GKStG	Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern vom 31. August 2006
GM*	Gesetz über Mutterschaftsbeiträge vom 8. Dezember 1991
Gös*	Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe im Kanton Graubünden vom 7. Dezember 1986
Göv	Gesetz über den öffentlichen Verkehr im Kanton Graubünden vom 7. März 1993
GOG	Gerichtsorganisationsgesetz vom 16. Juni 2010
GPR	Gesetz über die politischen Rechte im Kanton Graubünden vom 17. Juni 2005
GRP	Grossratsprotokoll
GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 24. Januar 1991
GSchV	Gewässerschutzverordnung vom 28. Oktober 1998
GSS*	Gesetz über die Spielautomaten und Spielbetriebe vom 21. Mai 2000
GStG	Gemeindesteuergesetz
GVA	Gebäudeversicherungsanstalt
GWE	Gesetz über die Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung in Graubünden vom 27. August 2015
GWG	Gastwirtschaftsgesetz für den Kanton Graubünden vom 7. Juni 1998
HNF	Hauptnutzfläche
HV	Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, von der Regierung erlassen am 17. März 2009
HVI	Verordnung über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die Invalidenversicherung vom 29. November 1976
ImV	Verordnung über die Immobilien des Kantons, von der Regierung erlassen am 4. Juli 2006
IV	Invalidenversicherung
IVG	Bundesgesetz über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959
IVHB	Die Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe vom 22. September 2005
IVöB	Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994/15. März 2001
IVV	Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961
JVG	Gesetz über den Justizvollzug im Kanton Graubünden vom 27. August 2009
KBüG	Bürgerrechtsgesetz des Kantons Graubünden vom 31. August 2005
KBüV	Verordnung zum Bürgerrechtsgesetz des Kantons Graubünden, von der Regierung erlassen am 13. Dezember 2005
KDSG	Kantonales Datenschutzgesetz vom 10. Juni 2001
KELG*	Gesetz über kantonale Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 18. April 2007

KEntG*	Enteignungsgesetz des Kantons Graubünden vom 26. Oktober 1958
KFG	Kantonales Fischereigesetz vom 26. November 2000
KFG	Gesetz über die Förderung der Kultur vom 15. Februar 2017
KFV	Verordnung zum Gesetz über die Förderung der Kultur, von der Regierung erlassen am 12. Dezember 2017
KFZG	Gesetz über die Familienzulagen vom 8. Februar 2004
KGBV	Verordnung über das Grundbuch im Kanton Graubünden von der Regierung erlassen am 20. Oktober 2014
KGÖ*	Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffentlichkeitsgesetz) vom 19. April 2016
KGSchG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 8. Juni 1997
KGSchV	Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 27. Januar 1997
KIBEG*	Gesetz über die Förderung der familienergänzenden Kinderbetreuung im Kanton Graubünden vom 18. Mai 2003
KIBEV*	Verordnung über die Förderung der familienergänzenden Kinderbetreuung im Kanton Graubünden, von der Regierung erlassen am 15. Januar 2013
KJG	Kantonales Jagdgesetz vom 4. Juni 1989
KLV	Verordnung des EDI über Leistungen in der obligatorischen Krankenpflegeversicherung vom 29. September 1995
KNHG	Gesetz über den Natur- und Heimatschutzes im Kanton Graubünden vom 19. Oktober 2010
KNHV	Kantonale Natur- und Heimatschutzverordnung, von der Regierung erlassen am 18. April 2011
KPG	Gesetz über die Förderung der Krankenpflege und der Betreuung von betagten und pflegebedürftigen Personen vom 30. August 2017
KPVG	Gesetz über die Krankenversicherung und die Prämienverbilligung vom 26. November 1995
KRG	Raumplanungsgesetz für den Kanton Graubünden vom 6. Dezember 2004
KRVO	Raumplanungsverordnung für den Kanton Graubünden, von der Regierung erlassen am 24. Mai 2005
KUSG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Umweltschutz vom 2. Dezember 2001
KUSV	Kantonale Umweltschutzverordnung, von der Regierung erlassen am 13. August 2002
KV*	Verfassung des Kantons Graubünden vom 18. Mai/14. September 2003
KVG	Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 18. März 1994
KVUVP	Kantonale Verordnung über die Umweltverträglichkeitsprüfung, von der Regierung erlassen am 7. Juli 2009
KVV	Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995
KWaG	Kantonales Waldgesetz vom 11. Juni 2012
KWaV	Kantonale Waldverordnung, von der Regierung erlassen am 3. Dezember 2012
KWBG	Gesetz über den Wasserbau im Kanton Graubünden vom 27. August 2008
kWV*	Ausführungsbestimmungen zur Verordnung über den Rebbau und die Einfuhr von Wein von der Regierung erlassen am 1. Juli 2002
LBV	Verordnung über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerken-

Abkürzungen

	nung von Betriebsformen vom 7. Dezember 1998
LRV	Luftreinhalte-Verordnung vom 16. Dezember 1985
LSV	Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986
LwG	Bundesgesetz über die Landwirtschaft vom 29. April 1998
MedBG	Bundesgesetz über die universitären Medizinalberufe vom 23. Juni 2006
MG	Bundesgesetzes über die Armee und die Militärverwaltung vom 3. Februar 1995
MG*	Meliorationsgesetz des Kantons Graubünden vom 5. April 1981
MVG	Bundesgesetz über die Militärversicherung vom 19. Juni 1992
MVV	Verordnung über die Militärversicherung vom 10. November 1993
MWSTG	Bundesgesetz über die Mehrwertsteuer vom 12. Juni 2009
NFA	Neugestaltung des Finanzausgleiches und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen
NGF	Nettogeschossfläche
NHG	Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966
NISV	Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung vom 23. Dezember 1999
NotG	Notariatsgesetz vom 18. Oktober 2004
NotV	Notariatsverordnung, von der Regierung erlassen am 26. April 2005
NRVV*	Verordnung über die Nationalratswahlen, von der Regierung erlassen am 18. Dezember 1978
NStP	Neue Steuerpraxis
OECD	Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
ÖREBKV	Verordnung über den Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen vom 2. September 2009
OHG	Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 23. März 2007
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911/18. Dezember 1936
PG	Gesetz über das Arbeitsverhältnis der Mitarbeitenden des Kantons Graubünden vom 14. Juni 2006
PG*	Polizeigesetz der Stadt Chur vom 24. Februar 2008
PG	Postgesetz vom 17. Dezember 2010
PKG	Praxis des Kantonsgerichtes Graubünden
PmG*	Perimetergesetz des Kantons Graubünden vom 28. September 1980
POG	Bundesgesetz über die Organisation der Schweizerischen Post vom 10. Dezember 2010
PolG	Polizeigesetz des Kantons Graubünden vom 20. Oktober 2004
PolV	Polizeiverordnung, von der Regierung erlassen am 21. Juni 2005
Pra	Die Praxis
PublG	Bundesgesetz über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt (Publikationsgesetz) vom 18. Juni 2004
PüG	Preisüberwachungsgesetz vom 20. Dezember 1985
PV	Personalverordnung, von der Regierung erlassen am 12. Dezember 2006
PVG	Praxis des Verwaltungsgerichtes des Kantons Graubünden
RB	Beschluss der Bündner Regierung
RKUV	Rechtsprechung und Verwaltungspraxis in der Kranken- und Unfallversicherung bis 2006

RP	Rekurspraxis der Regierung und des Grossen Rates von Graubünden
RPG	Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979
RPV	Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000
RTG*	Gesetz über die öffentlichen Ruhetage vom 22. September 1985
RTVG	Bundesgesetz über Radio und Fernsehen vom 24. März 2006
RVOG	Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz vom 15. Juni 2006
RVOV	Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung, von der Regierung erlassen am 24. Oktober 2006
RVzEGzAAG	Verordnung zum Einführungsgesetz zur Ausländer- und Asylgesetzgebung, von der Regierung erlassen am 30. Juni 2009
RVzEGzStPO	Verordnung zum Einführungsgesetz zur Schweizerischen Strafprozessordnung, von der Regierung erlassen am 21. Dezember 2010
RVzEGzSVG	Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Strassenverkehr, von der Regierung erlassen am 8. Dezember 2008
SBBG	Bundesgesetz über die Schweizerischen Bundesbahnen vom 20. März 1998
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889
SchIG*	Gesetz für die Volksschulen des Kantons Graubünden vom 21. März 2012
SchIV*	Verordnung zum Schulgesetz, von der Regierung erlassen am 25. September 2012
SHG	Gesetz über die Staatshaftung vom 5. Dezember 2006
SKOS-Richtlinien	Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe
SpG	Sprachengesetz des Kantons Graubünden vom 19. Oktober 2006
SprstV	Verordnung über explosionsgefährliche Stoffe vom 27. November 2000
SpV	Sprachenverordnung des Kantons Graubünden, von der Regierung erlassen am 11. Dezember 2007
SSV	Signalisationsverordnung vom 5. September 1979
StG*	Steuergesetz für den Kanton Graubünden vom 8. Juni 1986
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937
StHG	Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990
StipG	Gesetz über Ausbildungsbeiträge vom 5. Dezember 2006
StipVO	Verordnung zum Gesetz über Ausbildungsbeiträge, von der Regierung erlassen am 19. Juni 2007
StPO	Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007
StrG	Strassengesetz des Kantons Graubünden vom 1. September 2005
StromVG	Bundesgesetz über die Stromversorgung vom 23. März 2007
StromVG GR	Stromversorgungsgesetz des Kantons Graubünden vom 23. April 2009
StrV	Strassenverordnung des Kantons Graubünden, von der Regierung erlassen am 20. Dezember 2005
SVG	Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958
SubG	Submissionsgesetz vom 10. Februar 2004
SubV	Submissionsverordnung, von der Regierung erlassen am 25. Mai 2004

Abkürzungen

SVR	Zeitschrift für Sozialversicherungsrecht
SZS/RSAS	Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge
TFG	Kommunales Tourismusförderungsgesetz
TSchG	Tierschutzgesetz des Bundes vom 16. Dezember 2005
TSG	Tierseuchengesetz vom 1. Juli 1966
TSV	Tierseuchenverordnung vom 27. Juni 1995
UG*	Gesetz über die Unterstützung Bedürftiger vom 3. Dezember 1978
URG	Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983
UV	Unfallversicherung
UVG	Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 20. März 1981
UVV	Verordnung über die Unfallversicherung vom 20. Dezember 1982
UWG	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986
VAG	Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über Versicherungsunter- nehmen vom 17. Dezember 2004
VASA	Verordnung über die Abgabe zur Sanierung von Altlasten vom 26. September 2008
VBO	Verordnung über die Bezeichnung der im Bereich des Umwelt- schutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdebe- rechtigten Organisationen vom 27. Juni 1990
VEGBS*	Verordnung über die Entschädigungen, Gebühren und Barauslagen von Schlichtungsstelle und Schiedsgericht nach EGzSSV, vom Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden erlassen am 2. No- vember 2006
VEP	Verordnung über die schrittweise Einführung des freien Personen- verkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Union ¹ und deren Mitgliedstaaten sowie unter den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation vom 22. Mai 2002
VetG	Veterinärgesetz vom 30. August 2007
VetV	Veterinärverordnung, von der Regierung erlassen am 11. Novem- ber 2008
VGBV*	Verordnung über die Gebühren und Barauslagen des Verwal- tungsgerichtes, vom Verwaltungsgericht des Kantons Graubün- den erlassen am 2. November 2006
VGE	Entscheid(e) des Verwaltungsgerichtes bis 1998, neue Benennung VGU
VGU	Urteil(e) des Verwaltungsgerichtes, bis 1998 VGE
VGV	Verordnung über die Organisation des Verwaltungsgerichtes, vom Verwaltungsgericht erlassen am 5. Dezember 2008
VKL	Verordnung über die Kostenermittlung und die Leistungserfas- sung durch Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime in der Kran- kenversicherung vom 3. Juli 2002
VKV	Verordnung über die Kosten in Verwaltungsverfahren, von der Re- gierung erlassen am 12. Dezember 2006
VOzGebVG	Verordnung zum Gesetz über die Gebäudeversicherung im Kanton Graubünden, von der Regierung erlassen am 26. Oktober 2010
VOzKPG	Verordnung zum Gesetz über die Förderung der Krankenpflege und der Betreuung von betagten und pflegebedürftigen Personen, von der Regierung erlassen am 19. Dezember 2017

VOzKPVG	Verordnung zum Gesetz über die Krankenversicherung und die Prämienverbilligung, von der Regierung erlassen am 22. November 2011
VPB	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
VPG	Postverordnung vom 29. August 2012
VPR	Verordnung über die politischen Rechte im Kanton Graubünden, von der Regierung erlassen am 20. September 2005
VRG	Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 31. August 2006
VRK*	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969
VRV	Verkehrsregelverordnung vom 13. November 1962
VVG	Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908
VVOzMG*	Vollziehungsverordnung zum Meliorationsgesetz des Kantons Graubünden, vom Grossen Rat erlassen am 19. November 1980
VVV	Verkehrsversicherungsverordnung vom 20. November 1959
VVE	Verordnung über die Förderung der wirtschaftlichen Entwicklung in Graubünden, von der Regierung erlassen am 22. Dezember 2015
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968
VZAE	Verordnung über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit vom 24. Oktober 2007
VZG	Verordnung des Bundesgerichts über die Zwangsverwertung von Grundstücken vom 23. April 1920
VZV	Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr vom 27. Oktober 1976
WaG	Bundesgesetz über den Wald vom 4. Oktober 1991
WaV	Verordnung über den Wald vom 30. November 1992
WEF	Wohneigentumsförderung
WEFV	Verordnung über die Wohneigentumsförderung mit Mitteln der beruflichen Vorsorge vom 3. Oktober 1994
WEG	Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz vom 4. Oktober 1974
WG	Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 20. Juni 1997
Wiener Übereinkommen	Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961
WPEG	Bundesgesetz über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. Juni 1959
WRG	Bundesgesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916
ZAK	Zeitschrift für die Ausgleichskassen der AHV und ihre Zweigstellen
ZBI	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907
ZGRG	Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung in Graubünden
ZöBA	Zone für öffentliche Bauten und Anlagen
ZPO	Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZUG	Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger vom 24. Juni 1977
ZWG	Bundesgesetz über die Zweitwohnungen vom 20. März 2015
ZWV	Zweitwohnungsverordnung vom 4. Dezember 2015

* keine offiziellen Abkürzungen

Abbreviazioni

AI	Assicurazione invalidità
AINF	Assicurazione infortuni
ALCP	Accordo tra la Confederazione Svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone concluso il 21 giugno 1999
CC	Codice civile svizzero del 10 dicembre 1907
CEDU	Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 4 novembre 1950
CIAE	Concordato intercantonale sull'armonizzazione delle definizioni edilizie del 22 settembre 2005
CIAP	Concordato intercantonale sugli appalti pubblici del 25 novembre 1994/15 marzo 2001
CO	Legge federale di complemento del Codice civile svizzero (Libro quinto: Diritto delle obbligazioni) del 30 marzo 1911
Convenzione di Vienna	Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 18 aprile 1961
Corte EDU	Corte europea dei diritti dell'uomo
COSAS	Concetti e indicazioni per il calcolo dell'aiuto sociale
Cost.	Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999
CostC*	Costituzione del Cantone dei Grigioni del 18 maggio/14 settembre 2003
Costc*	Costituzione comunale o Statuto comunale
CP	Codice penale svizzero del 21 dicembre 1937
CPC	Codice di diritto processuale civile svizzero (Codice di procedura civile) del 19 dicembre 2008
CPP	Codice di diritto processuale penale svizzero (Codice di procedura penale) del 5 ottobre 2007
CSC	Collezione sistematica del diritto cantonale grigionese
CVDT*	Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969
DAS	Rivista del diritto delle assicurazioni sociali
DE LAF	Disposizioni esecutive della legge sugli assegni familiari del 28 ottobre 2008
DELCAss	Disposizioni esecutive della legge cantonale sull'assistenza dell'8 novembre 2005
DELCP	Disposizioni esecutive della legge cantonale sulle prestazioni complementari del 27 novembre 2007
DG	Decreto del Governo dei Grigioni
Disp.LEPA*	Disposizioni di attuazione della legge sugli esercizi pubblici e gli alberghi del Cantone dei Grigioni del 22 dicembre 1998
DLA	Diritto del lavoro e assicurazione contro la disoccupazione, bollettino dell'UFIAML, dal 2001 ARV/DTA senza abbreviazione italiana
DTA	Decisione del Tribunale amministrativo fino al 1998, nuovo STA
DTF	Decisione del Tribunale federale
DTFA	Decisione del Tribunale federale delle assicurazioni, sostituito dal 1° gennaio 2007 dalla Corte delle assicurazioni sociali del Tribunale federale a Lucerna
EFZ	Edificio o impianto fuori dalla zona edificabile
FF	Foglio federale

GAAC	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
IAF	Istituto assicurazione fabbricati
IS	Indice di sfruttamento
LACPC	Legge d'applicazione del Codice di diritto processuale civile svizzero del 16 giugno 2010
LACPP	Legge d'applicazione del Codice di diritto processuale penale svizzero del 16 giugno 2010
LADI	Legge federale sull'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e l'indennità per insolvenza (Legge sull'assicurazione contro la disoccupazione) del 25 giugno 1982
LAdLSA	Legge d'applicazione della legislazione federale sugli stranieri e sull'asilo del 10 dicembre 2008
LAEI	Legge sull'approvvigionamento elettrico del 23 marzo 2007
LAEI GR	Legge sull'approvvigionamento elettrico del Cantone dei Grigioni del 23 aprile 2009
LAF	Legge sugli assegni familiari dell'8 febbraio 2004
LAFab	Legge concernente l'Assicurazione fabbricati nel Cantone dei Grigioni del 15 giugno 2010
LAFE	Legge federale sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero del 16 dicembre 1983
LAG*	Legge sugli apparecchi automatici da gioco e sugli esercizi da gioco del 21 maggio 2000
LAI	Legge federale sull'assicurazione per l'invalidità del 19 giugno 1959
LAID	Legge federale sull'armonizzazione delle imposte dirette dei Cantoni e dei Comuni del 14 dicembre 1990
LAINF	Legge federale sull'assicurazione contro gli infortuni del 20 marzo 1981
LALCStr	Legge d'applicazione della legge federale sulla circolazione stradale dell'11 giugno 2008
LAM	Legge federale sull'assicurazione militare del 19 giugno 1992
LAMal	Legge federale sull'assicurazione malattie del 18 marzo 1994
LAMat*	Legge sugli assegni maternità dell'8 dicembre 1991
LAMRP	Legge sull'assicurazione malattie e la riduzione dei premi del 26 novembre 1995
Lap	Legge sugli appalti pubblici del 10 febbraio 2004
LAPCA	Legge d'applicazione relativa alla procedura di conciliazione e di arbitrato secondo il diritto federale in materia di assicurazioni sociali del 31 agosto 2006
LArm	Legge federale sulle armi, gli accessori di armi e le munizioni (Legge sulle armi) del 20 giugno 1997
LAS	Legge federale sulla competenza ad assistere le persone nel bisogno (Legge federale sull'assistenza) del 24 giugno 1977
LASec	Legge federale sulle abitazioni secondarie (Legge sulle abitazioni secondarie) del 20 marzo 2015
LA _{si}	Legge sull'asilo del 26 giugno 1998
LASo*	Legge sull'assistenza sociale pubblica nel Cantone dei Grigioni (Legge sull'assistenza sociale) del 7 dicembre 1986
LAV	Legge federale concernente l'aiuto alle vittime di reati del 27 marzo 2007
LAv*	Legge sugli avvocati del 14 febbraio 2006
LAVS	Legge federale su l'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti del 20 dicembre 1946

Abbreviazioni

LBF*	Legge sulle bonifiche fondiari del Cantone dei Grigioni del 5 aprile 1981
LCA*	Legge federale sul contratto d'assicurazione (Legge sul contratto d'assicurazione) del 2 aprile 1908
LCA	Legge sulla promozione della cura degli ammalati e dell'assistenza alle persone anziane e bisognose di cure (Legge sulla cura degli ammalati) del 30 agosto 2017
LCart	Legge federale sui cartelli e altre limitazioni della concorrenza (Legge sui cartelli) del 6 ottobre 1995
LCAss*	Legge sull'assistenza alle persone nel bisogno (Legge cantonale sull'assistenza) del 3 dicembre 1978
LCBor	Legge sui contributi di formazione (Legge sulle borse di studio) del 5 dicembre 2006
LCC	Legge cantonale sulla caccia del 4 giugno 1989
LCCit	Legge sulla cittadinanza del Cantone dei Grigioni del 13 giugno 2017
LCEspr*	Legge sulle espropriazioni del Cantone dei Grigioni del 26 ottobre 1958
LCFo	Legge cantonale sulle foreste dell'11 giugno 2012
LCit	Legge federale sulla cittadinanza svizzera (Legge sulla cittadinanza) del 20 giugno 2014
LCLing	Legge sulle lingue del Cantone dei Grigioni del 19 ottobre 2006
LCNP	Legge sulla protezione della natura e del paesaggio del Cantone dei Grigioni (Legge cantonale sulla protezione della natura e del paesaggio) del 19 ottobre 2010
LCOG*	Legge federale concernente il conferimento del carattere obbligatorio generale al contratto collettivo di lavoro del 28 settembre 1956
LCOGA	Legge sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione del 15 giugno 2006
LCom	Legge sui comuni del Cantone dei Grigioni del 17 ottobre 2017
LCompr*	Legge sui comprensori del Cantone dei Grigioni del 28 settembre 1980
LCP	Legge cantonale sulla pesca del 26 novembre 2000
LCPD	Legge cantonale sulla protezione dei dati del 10 giugno 2001
LCPAc	Legge d'introduzione della legge federale sulla protezione delle acque (Legge cantonale sulla protezione delle acque) dell'8 giugno 1997
LCPAmb	Legge d'introduzione alla legge federale sulla protezione dell'ambiente (Legge cantonale sulla protezione dell'ambiente) del 2 dicembre 2001
LCPers	Legge sul rapporto di lavoro dei collaboratori del Cantone dei Grigioni (Legge sul personale) del 14 giugno 2006
LCSCA	Legge sulla sistemazione dei corsi d'acqua del Cantone dei Grigioni del 27 agosto 2008
LCStr	Legge federale sulla circolazione stradale del 19 dicembre 1958
LCTras*	Legge sul principio di trasparenza (legge sulla trasparenza) del 19 aprile 2016
LDA	Legge federale sul diritto d'autore e sui diritti di protezione affini (Legge sul diritto d'autore) del 9 ottobre 1992
LDFR	Legge federale sul diritto fondiario rurale del 4 ottobre 1991
LDiS	Legge federale sull'eliminazione di svantaggi nei confronti dei disabili (Legge sui disabili) del 13 dicembre 2002

LDP	Legge federale sui diritti politici del 17 dicembre 1976
LDPC	Legge sui diritti politici nel Cantone dei Grigioni del 17 giugno 2005
LE*	Legge edilizia comunale
LEF	Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento dell'11 aprile 1889
LEG	Legge sull'esecuzione giudiziaria nel Cantone dei Grigioni del 27 agosto 2009
LEPA	Legge sugli esercizi pubblici e gli alberghi del 7 giugno 1998
LEPAc*	Legge comunale sugli esercizi pubblici
LEspr	Legge federale sull'espropriazione del 20 giugno 1930
LFE	Legge sulle epizootie del 1° luglio 1966
LFerr	Legge federale sulle ferrovie del 20 dicembre 1957
LFFS	Legge federale sulle Ferrovie federali svizzere del 20 marzo 1998
LFLP	Legge federale sul libero passaggio nella previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalità (Legge sul libero passaggio) del 17 dicembre 1993
LFo	Legge federale sulle foreste (Legge forestale) del 4 ottobre 1991
LFus	Legge federale sulla fusione, la scissione, la trasformazione e il trasferimento di patrimonio (Legge sulla fusione) del 3 ottobre 2003
LGA	Legge sulla giustizia amministrativa del 31 agosto 2006
LGDA	Legge sui diritti d'acqua del Cantone dei Grigioni del 12 marzo 1995
LGF	Legge sulla gestione finanziaria del Cantone dei Grigioni del 19 ottobre 2011
LGI	Legge federale sulla geoinformazione (Legge sulla geoinformazione) del 5 ottobre 2007
LGRP*	Legge sui giorni di riposo pubblici (Legge sui giorni di riposo) del 22 settembre 1985
Lic*	Legge comunale sulle imposte
LICC	Legge d'introduzione al Codice civile svizzero del 12 giugno 1994
LIDis	Legge per l'integrazione sociale e professionale di persone disabili (Legge sull'integrazione dei disabili) del 2 settembre 2011
LIFD	Legge federale sull'imposta federale diretta del 14 dicembre 1990
LIGR*	Legge sulle imposte per il Cantone dei Grigioni dell'8 giugno 1986
LI LAFE*	Legge d'introduzione alla legge federale del 16 dicembre 1983 sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero
LImpCC	Legge sulle imposte comunali e di culto del 31 agosto 2006
LIPG	Legge federale sulle indennità di perdita di guadagno per chi presta servizio e in caso di maternità del 25 settembre 1952
LIVA	Legge federale concernente l'imposta sul valore aggiunto (Legge sull'IVA) del 12 giugno 2009
LL	Legge federale sul lavoro nell'industria, nell'artigianato e nel commercio (Legge sul lavoro) del 13 marzo 1964
LLCA	Legge federale sulla libera circolazione degli avvocati (Legge sugli avvocati) del 23 giugno 2000
LM	Legge federale sull'esercito e sull'amministrazione militare (Legge militare) del 3 febbraio 1995
LMI	Legge federale sul mercato interno del 6 ottobre 1995
LNNot	Legge sul notariato del 18 ottobre 2004
LOG	Legge sull'organizzazione giudiziaria del 16 giugno 2010
LOP	Legge federale sull'organizzazione della Posta Svizzera (Legge sull'organizzazione della Posta) del 17 dicembre 2010

Abbreviazioni

LP*	Legge sulla polizia della città di Coira del 24 febbraio 2008
LPA*	Legge sulla protezione antincendio preventiva e sui pompieri del Cantone dei Grigioni (Legge sulla protezione antincendio) del 15 giugno 2010
LPAB*	Legge sulla promozione dell'assistenza ai bambini complementare alla famiglia nel Cantone dei Grigioni del 18 maggio 2003
LPAC	Legge federale sulla protezione delle acque del 24 gennaio 1991
LPAmb	Legge federale sulla protezione dell'ambiente (Legge sulla protezione dell'ambiente) del 7 ottobre 1983
LPAAn	Legge federale sulla protezione degli animali del 16 dicembre 2005
LPC	Legge federale sulle prestazioni complementari all'assicurazione per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità del 6 ottobre 2006
LPCC*	Legge concernente le prestazioni complementari cantonali all'assicurazione per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità (Legge cantonale sulle prestazioni complementari) del 18 aprile 2007
LPCult	Legge sulla promozione della cultura del 15 febbraio 2017
LPD	Legge federale sulla protezione dei dati del 19 giugno 1992
LPFC	Legge sulla perequazione finanziaria nel Cantone dei Grigioni (Legge sulla perequazione finanziaria) del 5 dicembre 2013
LPGA	Legge federale sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali del 6 ottobre 2000
LPMed	Legge federale sulle professioni mediche universitarie (Legge sulle professioni mediche) del 23 giugno 2006
LPN	Legge federale sulla protezione della natura e del paesaggio del 1° luglio 1966
LPO	Legge sulle poste del 17 dicembre 2010
LPol	Legge sulla polizia del Cantone dei Grigioni del 20 ottobre 2004
LPP	Legge federale sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità del 25 giugno 1982
LPT	Legge federale sulla pianificazione del territorio (Legge sulla pianificazione del territorio) del 22 giugno 1979
LPTC	Legge sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni del 6 dicembre 2004
LPubb	Legge federale sulle raccolte del diritto federale e sul Foglio federale (Legge sulle pubblicazioni ufficiali) del 18 giugno 2004
LRc*	Legge comunale sui rifiuti
LRS	Legge sulla responsabilità dello Stato del 5 dicembre 2006
LRTV	Legge federale sulla radiotelevisione del 24 marzo 2006
LS*	Legge per le scuole popolari del Cantone dei Grigioni (Legge scolastica) del 21 marzo 2012
LSA	Legge federale sulla sorveglianza delle imprese di assicurazione (Legge sulla sorveglianza degli assicuratori) del 17 dicembre 2004
LSan*	Legge sulla tutela della salute nel Cantone dei Grigioni (Legge sanitaria) del 2 settembre 2016
LSE	Legge sulla promozione dello sviluppo economico nei Grigioni (Legge sullo sviluppo economico) del 27 agosto 2015
LSPr	Legge federale sulla sorveglianza dei prezzi del 20 dicembre 1985
LSPT	Legge sugli stipendi e la previdenza professionale dei membri del Tribunale cantonale e del Tribunale amministrativo del 19 ottobre 2006
LStim	Legge sulle stime ufficiali del 30 agosto 2006 (abrogata, sostituita dalla Legge sulle valutazioni immobiliari ufficiali del 7 dicembre 2016 [LVI])

LStrl	Legge federale sugli stranieri e la loro integrazione del 16 dicembre 2005
LStr	Legge stradale del Cantone dei Grigioni del 1° settembre 2005
LT*	Legge comunale sulla promozione del turismo
LTEO	Legge federale sulla tassa d'esonazione dall'obbligo militare del 12 giugno 1959
LTF	Legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005
LTP	Legge sui trasporti pubblici nel Cantone dei Grigioni del 7 marzo 1993
LTras	Legge federale sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Legge sulla trasparenza) del 17 dicembre 2004
LTri*	Legge sui tributi della città di Coira del 21 giugno 2007
LUF1	Legge federale sull'utilizzazione delle forze idriche (Legge sulle forze idriche) del 22 dicembre 1916
LVet	Legge sulla veterinaria del 30 agosto 2007
LVI	Legge sulle valutazioni immobiliari ufficiali del 7 dicembre 2016
NStP	Nuova prassi fiscale (Neue Steuerpraxis)
OAC	Ordinanza sull'ammissione alla circolazione di persone e veicoli (Ordinanza sull'ammissione alla circolazione) del 27 ottobre 1976
OAC*	Ordinanza sull'anticipo di contributi per il mantenimento di figli aventi diritto al mantenimento del 31 maggio 1986
OADI	Ordinanza sull'assicurazione obbligatoria contro la disoccupazione e l'indennità per insolvenza (Ordinanza sull'assicurazione contro la disoccupazione) del 31 agosto 1983
OAFE	Ordinanza sull'acquisto di fondi da parte di persone all'estero del 1° ottobre 1984
OAI	Ordinanza sull'assicurazione per l'invalidità del 17 gennaio 1961
OAINF	Ordinanza sull'assicurazione contro gli infortuni del 20 dicembre 1982
OAM	Ordinanza sull'assicurazione militare del 10 novembre 1993
OAMal	Ordinanza sull'assicurazione malattie del 27 giugno 1995
OAmM*	Ordinanza sulla procedura d'ammissione alle scuole medie superiori del 2 settembre 2008
Oap	Ordinanza sugli appalti pubblici del 25 maggio 2004
OAS*	Ordinanza sulle abitazioni secondarie del 22 agosto 2012 (in vigore fino al 31 dicembre 2015)
OASA	Ordinanza sull'ammissione, il soggiorno e l'attività lucrativa del 24 ottobre 2007
OASec	Ordinanza sulle abitazioni secondarie del 4 dicembre 2015
OAV	Ordinanza sull'assicurazione dei veicoli del 20 novembre 1959
OAVS	Ordinanza sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti del 31 ottobre 1947
OCBor	Ordinanza relativa alla legge sui contributi di formazione (Ordinanza sulle borse di studio) del 19 giugno 2007
OCCit	Ordinanza sulla cittadinanza del Cantone dei Grigioni del 12 dicembre 2005
OCEIA	Ordinanza cantonale concernente l'esame dell'impatto sull'ambiente del 7 luglio 2009
OCFo	Ordinanza cantonale sulle foreste del 3 dicembre 2012
OCLing	Ordinanza sulle lingue del Cantone dei Grigioni dell'11 dicembre 2007
OCNP	Ordinanza cantonale sulla protezione della natura e del paesaggio del 18 aprile 2011

Abbreviazioni

OCPAc	Ordinanza della legge d'introduzione alla legge federale sulla protezione delle acque del 27 gennaio 1997
OCPAmb	Ordinanza cantonale sulla protezione dell'ambiente del 13 agosto 2002
OCPers	Ordinanza sul personale del 12 dicembre 2006
OCPre	Ordinanza sul calcolo dei costi e la registrazione delle prestazioni da parte degli ospedali, delle case per partorienti e delle case di cura nell'assicurazione malattie del 3 luglio 2002
OCRDPP	Ordinanza sul Catasto delle restrizioni di diritto pubblico della proprietà del 2 settembre 2009
OCRF	Ordinanza concernente il registro fondiario nel Cantone dei Grigioni del 20 ottobre 2014
ODis	Ordinanza sull'eliminazione di svantaggi nei confronti dei disabili (Ordinanza sui disabili) del 19 novembre 2003
ODO	Ordinanza che designa le organizzazioni di protezione dell'ambiente nonché di protezione della natura e del paesaggio legittimate a ricorrere del 27 giugno 1990
ODPC	Ordinanza sui diritti politici nel Cantone dei Grigioni del 20 settembre 2005
OECD	Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico
OECN*	Ordinanza sull'elezione dei consiglieri nazionali del 18 dicembre 1978
OELBF*	Ordinanza d'esecuzione della legge sulle bonifiche fondiarie del Cantone dei Grigioni del 19 novembre 1980
OELCEspr	Ordinanza d'esecuzione della legge sulle espropriazioni del Cantone dei Grigioni del 29 maggio 1958
OEspl	Ordinanza sugli esplosivi del 27 novembre 2000
OFE	Ordinanza sulle epizoozie del 27 giugno 1995
OGDA	Ordinanza d'esecuzione della LGDA del 1° dicembre 1994
OGFC	Ordinanza sulla gestione finanziaria cantonale del 25 settembre 2012
OGI	Ordinanza sulla geoinformazione del 21 maggio 2008
OIAt	Ordinanza contro l'inquinamento atmosferico del 16 dicembre 1985
OIC	Ordinanza sulle infermità congenite del 9 dicembre 1985
OIDis	Ordinanza per l'integrazione sociale e professionale di persone disabili (Ordinanza sull'integrazione dei disabili) del 7 febbraio 2012
OIF	Ordinanza contro l'inquinamento fonico del 15 dicembre 1986
OImm	Ordinanza sugli immobili del Cantone del 4 luglio 2006
OIPG	Ordinanza sulle indennità di perdita di guadagno del 24 novembre 2004
OITS*	Ordinanza sulle indennità, le tasse e le spese in contanti dell'organo di conciliazione e del tribunale arbitrale secondo la LAPCA del 2 novembre 2006
OLA*	Ordinanza d'esecuzione della legge cantonale sull'assistenza alle persone nel bisogno del 29 settembre 1978
OLACPP	Ordinanza della legge d'applicazione del Codice di diritto processuale penale svizzero del 21 dicembre 2010
OLAdLSA	Ordinanza relativa alla legge d'applicazione della legislazione federale sugli stranieri e sull'asilo del 30 giugno 2009
OLAFab	Ordinanza relativa alla legge concernente l'Assicurazione fabbricati nel Cantone dei Grigioni (Ordinanza relativa alla legge sull'Assicurazione fabbricati) del 26 ottobre 2010

OLALCStr	Ordinanza della legge d'applicazione della legge federale sulla circolazione stradale dell'8 dicembre 2008
OLAMRP	Ordinanza relativa alla legge sull'assicurazione malattie e la riduzione dei premi del 22 novembre 2011
OLCA	Ordinanza della legge sulla promozione della cura degli ammalati e dell'assistenza alle persone anziane e bisognose di cure (Ordinanza della legge sulla cura degli ammalati) del 19 dicembre 2017
OLCP	Ordinanza concernente l'introduzione graduale della libera circolazione delle persone tra la Confederazione Svizzera e l'Unione europea e i suoi Stati membri nonché gli Stati membri dell'Associazione europea di libero scambio (Ordinanza sull'introduzione della libera circolazione delle persone) del 22 maggio 2002
OLL 1	Ordinanza 1 concernente la legge sul lavoro del 10 maggio 2000
OLL 2	Ordinanza 2 concernente la legge sul lavoro (Disposizioni speciali per determinate categorie di aziende e di lavoratori) del 10 maggio 2000
OLL 3	Ordinanza 3 concernente la legge sul lavoro (tutela della salute) del 18 agosto 1993
OMAI	Ordinanza del DFI sulla consegna di mezzi ausiliari da parte dell'assicurazione per l'invalidità del 29 novembre 1976
OMUC	Ordinanza concernente la misurazione ufficiale nei Grigioni del 7 febbraio 2012
ON*	Ordinanza sul notariato del 26 aprile 2005
ONC	Ordinanza sulle norme della circolazione stradale del 13 novembre 1962
OOA	Ordinanza sulla determinazione dell'onorario degli avvocati (Ordinanza sull'onorario degli avvocati) del 17 marzo 2009
OOGA	Ordinanza sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione del 24 ottobre 2006
OOTA	Ordinanza sull'organizzazione del Tribunale amministrativo del 5 dicembre 2008
OPA*	Ordinanza relativa alla legge sulla protezione antincendio del 26 ottobre 2010
OPAB*	Ordinanza sulla promozione dell'assistenza ai bambini complementare alla famiglia nel Cantone dei Grigioni del 15 gennaio 2013
OPAc	Ordinanza sulla protezione delle acque del 28 ottobre 1998
OPC-AVS/AI	Ordinanza sulle prestazioni complementari all'assicurazione per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità del 15 gennaio 1971
OPCult	Ordinanza relativa alla legge sulla promozione della cultura (Ordinanza sulla promozione della cultura) del 12 dicembre 2017
OPD	Ordinanza concernente i pagamenti diretti all'agricoltura (Ordinanza sui pagamenti diretti) del 23 ottobre 2013
OPGA	Ordinanza sulla parte generale del diritto delle assicurazioni sociali dell'11 settembre 2002
OPN	Ordinanza sulla protezione della natura e del paesaggio del 16 gennaio 1991
OPO	Ordinanza sulle poste del 29 agosto 2012
OPol	Ordinanza sulla polizia del 21 giugno 2005
OPPA	Ordinanza sulla promozione della proprietà d'abitazioni mediante i fondi della previdenza professionale del 3 ottobre 1994
OPP 3	Ordinanza sulla legittimazione alle deduzioni fiscali per i contribuiti a forme di previdenza riconosciute del 13 novembre 1985

Abbreviazioni

OPre	Ordinanza del DFI sulle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie (Ordinanza sulle prestazioni) del 29 settembre 1995
OPT	Ordinanza sulla pianificazione del territorio del 28 giugno 2000
OPTC	Ordinanza sulla pianificazione territoriale del Cantone dei Grigioni del 24 maggio 2005
ORNI	Ordinanza sulla protezione dalle radiazioni non ionizzanti del 23 dicembre 1999
OS*	Ordinanza relativa alla legge scolastica del 25 settembre 2012
OSE	Ordinanza sulla promozione dello sviluppo economico nei Grigioni (Ordinanza sullo sviluppo economico) del 22 dicembre 2015
OSPA	Ordinanza sulle spese nelle procedure amministrative del 12 dicembre 2006
OSStr	Ordinanza sulla segnaletica stradale del 5 settembre 1979
OStim	Ordinanza sulle stime ufficiali del 19 dicembre 2006 (abrogata, sostituita dall'Ordinanza sulle valutazioni immobiliari ufficiali del 26 settembre 2017 [OVI])
OStra	Ordinanza stradale del Cantone dei Grigioni del 20 dicembre 2005
OTaRSi	Ordinanza sulla tassa per il risanamento dei siti contaminati del 26 settembre 2008
OTerm	Ordinanza sulla terminologia agricola e il riconoscimento delle forme di azienda (Ordinanza sulla terminologia agricola) del 7 dicembre 1998
OTRF*	Ordinanza sulle tasse degli uffici del registro fondiario del 5 dicembre 2000
OTS*	Ordinanza sulle tasse e sulle spese in contanti del Tribunale amministrativo del 2 novembre 2006
OVC*	Disposizioni esecutive dell'ordinanza concernente la viticoltura e l'importazione di vino (Ordinanza cantonale sul vino) del 27 febbraio 2018
OVet	Ordinanza sulla veterinaria dell'11 novembre 2008
OVI	Ordinanza sulle valutazioni immobiliari ufficiali del 26 settembre 2017
PA	Legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968
PC	Legge di procedura civile federale del 4 dicembre 1947
PC	Prestazioni complementari
PG	Prassi del Governo e del Gran Consiglio dei Grigioni
PGC	Protocollo del Gran Consiglio
PPA	Promozione della proprietà di abitazioni
Pra	Die Praxis
PTA	Prassi del Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni
PTC	Prassi del Tribunale cantonale dei Grigioni
RAMI	Assicurazione malattia e infortuni (fascicolo pubblicato dall'UFAS)
RCC	Rivista per le casse di compensazione
RE*	Regolamento edilizio comunale
RFF	Regolamento del Tribunale federale concernente la realizzazione forzata di fondi del 23 aprile 1920
RTF	Regolamento del Tribunale federale del 20 novembre 2006
RtiD	Rivista ticinese di diritto, fino al 2004 RDAT
STA	Sentenza del Tribunale amministrativo, fino al 1998 DTA
SUL	Superficie utile lorda
SUP	Superficie utile principale

SZS/RSAS	Rivista svizzera delle assicurazioni sociali e della previdenza professionale
TF	Tribunale federale
TFA	Tribunale federale delle assicurazioni fino al 2006, ora Corte delle assicurazioni sociali del Tribunale federale a Lucerna
VLI	Valori limite dell'impianto
ZEIP	Zona per edifici e impianti pubblici

* abbreviazioni inufficiali

Sozialversicherung

Assicuranza sociale

Assicurazioni sociali

1

- 1** Invalidenversicherung. Befristung einer Invalidenrente infolge rein familiär bedingter Reduktion des Arbeitspensums durch Geburt eines Kindes nach Inkrafttreten von Art. 27^{bis} Abs. 2 und 3 IVV (in der vom 1. Januar 2018 bis am 31. Dezember 2021 gültigen Fassung).
- Rekapitulation der ergangenen Rechtsprechung, wonach bei Di Trizio-ähnlichen Ausgangslagen auf eine Rentenrevision oder im Rahmen einer erstmaligen Rentenzusprache auf eine Abstufung oder Befristung verzichtet ist, soweit rein familiär bedingte Gründe dazu führen würden (E.3.3 und E.3.5).
 - Infolge des in Art. 27^{bis} Abs. 2 und 3 IVV (in der vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Dezember 2021 gültigen Fassung) nun vorgesehenen, die EGMR-Rechtsprechung berücksichtigenden Berechnungsmodells für die gemischte Methode betreffend teilerwerbstätige Versicherte (mit Aufgabenbereich) kann die Geburt eines Kindes nach Inkrafttreten dieser Bestimmungen wieder einen Rückkommenstitel im Sinne von Art. 17 ATSG darstellen (E.3.4 ff.).

Assicurazione invalidità. Limitazione temporale di una rendita d'invalidità in seguito a una riduzione del carico di lavoro dovuto puramente a motivi familiari (nascita di un figlio) dopo l'entrata in vigore dell'art. 27^{bis} cpv. 2 e 3 OAI (nella versione in vigore dal 1° gennaio 2018 al 31 dicembre 2021).

- Ricapitolazione della giurisprudenza secondo cui in situazioni di partenza simili al caso Di Trizio si rinuncia a una revisione della rendita o, in occasione di un'assegnazione di una rendita per la prima volta, a una graduazione o limitazione temporale, per quanto ciò fosse dovuto a motivi puramente familiari (consid. 3.3 e 3.5).
- A seguito del modello di calcolo per il metodo misto inerente agli assicurati esercitanti un'attività lavorativa a tempo parziale (con mansioni consuete) ora previsto all'art. 27^{bis} cpv. 2 e 3 OAI (nella versione in vigore dal

1° gennaio 2018 fino al 31 dicembre 2021) tenente conto della giurisprudenza della Corte EDU, la nascita di un figlio dopo l'entrata in vigore di queste disposizioni può ricostituire un motivo di revoca ai sensi dell'art. 17 LPGA (consid. 3.4 segg).

Erwägungen:

3. Vorliegend geht es um eine erstmalige rückwirkende Festsetzung einer Invalidenrente. Der angefochtenen Verfügung vom 19. Dezember 2019 ist zu entnehmen, dass der Grund für die Befristung der ab dem 1. Januar 2018 zugesprochenen ganzen Invalidenrente per 31. Mai 2018 darin liegt, dass die Beschwerdeführerin am 30. Mai 2018 eine Tochter gebar. Gestützt darauf geht die Beschwerdegegnerin davon aus, dass die Beschwerdeführerin ab diesem Zeitpunkt nur noch zu 20 % ausserhaus tätig wäre, was gestützt auf eine neue Invaliditätsgradbemessung zur Aufhebung der ab dem 1. Januar 2018 zugesprochenen ganzen Invalidenrente führt.

3.1. Im Sinne eines Grundsatzentscheides ist daher vorfrageweise zu klären, ob diese Vorgehensweise rechtens ist oder aber eine Aufhebung der Invalidenrente allein aus familiären Gründen (Geburt der Tochter am 30. Mai 2018) und den damit verbundenen ererblichen Auswirkungen für die Beschwerdeführerin aufgrund der Betreuungsaufgaben entfallen muss (vgl. dazu die entsprechende bundesgerichtliche Rechtsprechung: BGE 144 I 103, 144 I 21, 143 I 60 und 143 I 50 bzw. Urteil des EGMR vom 2. Februar 2016 [Verfahren 7186/09; Di Trizio gegen Schweiz]). Aus diesem Grund wurde das vorliegende Urteil in Nachachtung von Art. 43 Abs. 2 lit. c VRG in Fünferbesetzung gefällt.

3.2. Bei einer erstmaligen rückwirkenden Festsetzung einer Invalidenrente ist den bereits eingetretenen Tatsachenänderungen, die zu einer Erhöhung, Herabsetzung oder Aufhebung führen, Rechnung zu tragen. Auch solche rückwirkend (abgestuften und/oder befristeten) Rentenzusprachen unterliegen nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dem Revisionsrecht gemäss Art. 17 ATSG (siehe BGE 145 V 209 E.5.3, 125 V 413 E.2d; Urteil des Bundesgerichts 8C_759/2019 vom 22. Januar 2020 E.2.2; MEYER/REICHMUTH, in: STAUFFER/CARDINAUX [Hrsg.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 30-31 Rz. 11). Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes we-

gen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede (wesentliche) Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen seit Zusprechung der Rente, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Die Invalidenrente ist daher nicht nur bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen eines an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben oder eine andere Art der Bemessung der Invalidität zur Anwendung gelangt (siehe BGE 144 I 103 E.2.1, 130 V 343 E.3.5; Urteile des Bundesgerichts 8C_211/2020 vom 23. September 2020 E.2.1, 9C_297/2016 vom 7. April 2017 E.2.1, nicht publ. in: BGE 143 V 77, aber in: SVR 2017 IV Nr. 51 S. 152; MEYER/REICHMUTH, in: STAUFFER/CARDINAUX [Hrsg.], a.a.O., Art. 30-31 Rz. 21 ff.). Demgegenüber ist die lediglich unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts im revisionsrechtlichen Kontext unbeachtlich (siehe BGE 144 I 103 E.2.1, 141 V 9 E.2.3 m.H.; MEYER/REICHMUTH, in: STAUFFER/CARDINAUX [Hrsg.], a.a.O., Art. 30-31 Rz. 51 ff.).

3.3. Dem Urteil des EGMR vom 2. Februar 2016 (Verfahren 7186/09; Di Trizio gegen Schweiz) lag der Fall einer Versicherten zugrunde, welcher unter dem Status einer Vollerwerbstätigen ein Anspruch auf eine Invalidenrente zukam. Sie verlor diesen allein aufgrund des Umstandes, dass wegen der Geburt ihrer Kinder und der damit einhergehenden Reduktion des Erwerbsspensums ein Revisionsgrund vorlag und die Versicherte neu als Teilerwerbstätige mit einem Aufgabenbereich qualifiziert wurde. Bei der folgenden, durch den Revisionsgrund des familiär bedingten Statuswechsels ermöglichten umfassenden Prüfung des Rentenanspruchs in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht ohne Bindung an frühere Beurteilungen, kam neu für die Berechnung des Invaliditätsgrades nicht mehr die Berechnungsmethode des Einkommensvergleichs (Art. 28a Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 16 ATSG), sondern diejenige der gemischten Methode (Art. 28a Abs. 3 IVG) zur Anwendung. Der EGMR betrachtete es als Verletzung von Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) i.V.m. Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens), dass die sich aus dem Statuswechsel ergebende Änderung in den Grundlagen der Invaliditätsbemessung zur Aufhebung der Invalidenrente führte und sich damit zu Ungunsten der Versicherten auswirkte (vgl. BGE 144 I 28 E.4.2.1 und E.4.4, 143 V 77 E.3.2.1, 143 I 50 E.3.1 ff.; Urteil des Bundesgerichts 8C_429/2017 vom 20. Dezember 2017 E.4.2.2, nicht. publ. in: BGE 144 I 28).

Daraufhin passte das Bundesgericht seine Rechtsprechung an. In BGE 143 I 50 E.4.1 und 4.2 sowie BGE 143 I 60 E.3.3.4 entschied es, dass zwecks Herstellung eines konventionskonformen Zustandes in derartigen Konstellationen, in welchen allein familiäre Gründe (die Geburt von Kindern und die damit einhergehende Reduktion des Erwerbsspensums) für einen Statuswechsel von vollerwerbstätig zu teilerwerbstätig mit Aufgabenbereich sprächen, fortan auf die (alleine darauf beruhende) revisionsweise Aufhebung oder Herabsetzung der Invalidenrente im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG zu verzichten sei (vgl. auch IV-Rundschreiben Nr. 355 des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV] vom 31. Oktober 2016, aktualisiert per 26. Mai 2017 und aufgehoben per 1. Januar 2018 gemäss IV-Rundschreiben Nr. 372 des BSV vom 9. Januar 2018). Weiter entschied das Bundesgericht, dass auch diejenigen Fälle von den vorgenannten EMRK-Garantien als erfasst gelten, bei denen rein familiär bedingt (Reduktion des Betreuungsaufwandes) ein Wechsel von nicht erwerbstätig zu teilerwerbstätig vorgenommen werde (BGE 144 I 21 E.4.5). Hingegen wurde der Wechsel von teilerwerbstätig zu nicht erwerbstätig vom Bundesgericht namentlich mangels Erschwernissen hinsichtlich der Vereinbarkeit von Familienleben und Wahrnehmung beruflicher Interessen nicht als vom Schutzbereich von Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 8 EMRK erfasst beurteilt (BGE 144 I 28 E.4.6). Schliesslich hielt das Bundesgericht fest, dass auf eine revisionsweise Aufhebung bzw. Herabsetzung der Invalidenrente in den Fällen zu verzichten sei, in denen eine Di Trizio-ähnliche Ausgangslage vorliegt, d.h. wenn es um eine Rentenrevision oder eine erstmalige Rentenzusprache mit gleichzeitiger Abstufung oder Befristung der Rente gehe und wenn kumulativ ein familiär bedingter Grund (Betreuungspflichten gegenüber minderjährigen Kindern) für die Reduktion der Arbeitszeit gegeben ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_233/2017 vom 19. Dezember 2017 E.3.3.2 m.H.a. BGE 143 I 50 E.4.4, 143 V 77 E.3.2.2 und 144 I 21 E.4.2 sowie Urteile des Bundesgerichts 9C_553/2017 vom 18. Dezember 2017 E.5.1 f. und 9C_525/2016 vom 15. März 2017 E.4.2.2; siehe zudem IV-Rundschreiben Nr. 355 des BSV vom 31. Oktober 2016, aktualisiert per 26. Mai 2017 und aufgehoben per 1. Januar 2018 gemäss IV-Rundschreiben Nr. 372 des BSV vom 9. Januar 2018 sowie FLEISCHANDERL, Anwendung der sog. gemischten Invaliditätsbemessungsmethode nach dem Urteil des EGMR Nr. 7186/09 vom 2. Februar 2016 in Sachen Di Trizio gegen die Schweiz, SZS/RSAS 62/2018, S. 513 f.).

Eine unter die bundesgerichtliche Di Trizio-Rechtsprechung fallende Konstellation läge vorliegend also vor, zumal die Ausrichtung einer ganzen Invalidenrente im Rahmen einer erstmaligen Rentenzusprache (...) allein aufgrund des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin (im Gesundheitsfalle) eine familiär bedingte Reduktion des Arbeitspensums vorgenommen hätte, befristet werden soll, wobei (...) die gemischte Methode für die Bemessung des Invaliditätsgrades zur Anwendung käme.

3.4. Vorliegend stellt sich somit die Frage, ob die Pensumsreduktion aufgrund des mit der Geburt der Tochter am 30. Mai 2018 einhergehenden Betreuungsaufwands tatsächlich ein anerkannter Rückkommenstitel im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG darstellt, so dass die mit Verfügung vom 19. Dezember 2019 ab dem 1. Januar 2018 zugesprochene ganze Rente per 31. Mai 2018 gestützt darauf aufgehoben werden durfte.

3.5. Das streitberufene Gericht hatte bisher einzig zu vor Ende 2017, d.h. noch unter der alten Berechnungsmethode gemäss Art. 28a Abs. 3 IVG, eingetretene Statuswechsel aus familiären Gründen Stellung zu beziehen. Mit Urteil vom 29. Januar 2020 im Verfahren S 18 107 entschied es, dass im Rahmen einer erstmaligen rückwirkenden Rentenzusprache die vor dem 1. Januar 2018 erfolgte Geburt eines Kindes mit entsprechenden Betreuungsaufgaben kein zu berücksichtigender Revisionsgrund darstellt und die Beschwerdegegnerin somit zu keiner Herabsetzung der für den vorherigen Zeitraum (als Vollerwerbstätige in Anwendung der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs) zugesprochenen ganzen Invalidenrente in Anwendung der (neuen, ab 1. Januar 2018 in Kraft stehenden) gemischten Methode auf eine Viertelsrente berechtigt ist (siehe Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] S 18 107 vom 29. Januar 2020 E.3.4 und 4; vgl. auch VGU S 19 63 vom 14. Juli 2020 E.4.3).

3.6. Im Nachgang zur vorstehend erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Di Trizio-Urteil (siehe vorstehende Erwägung 3.3) beschloss der Bundesrat am 1. Dezember 2017 eine Änderung der IVV. Dabei wurden insbesondere die Absätze 2 bis 4 in Art. 27^{bis} IVV eingefügt, um ein die EGMR-Rechtsprechung berücksichtigendes Berechnungsmodell für die gemischte Methode betreffend teilerwerbstätige Versicherte (mit Aufgabenbereich) festzulegen (vgl. erläuternder Bericht des BSV zur Vernehmlassung der Änderung der Verordnung vom 7. Januar 1961 über die Invalidenversicherung, Invaliditätsbemessung für teilerwerbstätige Versicherte [gemischte Methode], S. 4 ff. und 10 ff.). Nach dem re-

vidierten Art. 27^{bis} Abs. 2 bis 4 IVV wird für die Bestimmung des Invaliditätsgrads von Teilerwerbstätigen, die sich zusätzlich im Aufgabenbereich nach Art. 7 Abs. 2 IVG und Art. 27 IVV betätigen, zwar wie bisher der entsprechend dem Status (Anteil Erwerbsbereich/Anteil Aufgabenbereich) gewichtete Invaliditätsgrad in Bezug auf die Erwerbstätigkeit und in Bezug auf die Betätigung im Aufgabenbereich addiert. Geändert wurde jedoch die Berechnung des Invaliditätsgrads in Bezug auf die Erwerbstätigkeit vor der Gewichtung. Während bisher das Valideneinkommen lediglich in dem Umfang herangezogen wurde, in welchem die versicherte Person tatsächlich noch tätig wäre (also dem Anteil Erwerbsbereich; vgl. BGE 137 V 334 E.4.1, 131 V 51 E.5.1.1 und 125 V 146 E.2b), wird gemäss neuem Art. 27^{bis} Abs. 3 lit. a IVV das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person durch die Teilerwerbstätigkeit erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre, auf eine Vollerwerbstätigkeit hochgerechnet. Sodann wird die prozentuale Erwerbseinbusse anhand des Beschäftigungsgrades, den die Person hätte, wenn sie nicht invalid geworden wäre, gewichtet (Art. 27^{bis} Abs. 3 lit. b IVV).

Das BSV hielt gestützt darauf nunmehr im IV-Rundschreiben Nr. 372 vom 9. Januar 2018 fest, zukünftig gelte der Wechsel des Status einer versicherten Person wieder als möglicher Revisionsgrund, weil mit dem neuen Berechnungsmodell Teilerwerbstätige mit Aufgabenbereich nun grundsätzlich nicht mehr schlechter gestellt würden.

Während die neue Berechnungsmethode in der Lehre zum Teil begrüsst wird (vgl. z.B. konkret zur Wechselwirkung: LEUZINGER, Invaliditätsbemessung für teilerwerbstätige Versicherte mit Aufgabenbereich, in: KIESER/LENDFERS [Hrsg.], Jahrbuch zum Sozialversicherungsrecht 2017, Zürich/St. Gallen 2017, S. 155 ff. S. 181 ff.), treten andere der Anwendbarkeit der (neuen) gemischten Methode auf nach dem 1. Januar 2018 erfolgte (anspruchsrelevante) Sachverhaltsänderungen im Sinne der Geburt eines Kindes und die einzig daraus folgende hypothetische Teilerwerbstätigkeit kritisch gegenüber (vgl. dazu RENKER, Die neue «gemischte Methode» der Invaliditätsbemessung, in: Jusletter vom 22. Januar 2018, S. 18 f.). Dabei wird bemängelt, dass auch die neue gemischte Methode tendenziell zu einer Schlechterstellung der versicherten Person führt, wenn es zu einem familiär bedingten Statuswechsel kommt. Auch der vorliegende Fall zeigt auf, dass die für den Gesundheitsfall angenommene tiefere Teilerwerbstätigkeit aus rein familiären Gründen zu einer Rentenaufhebung und somit zu einer Schlechterstellung führen kann. Ob dies jedoch generell so ist, so dass von einer

EMRK-widrigen indirekten Diskriminierung ausgegangen werden müsste, kann mangels empirischer Studien bzw. einer genügend hohen Anzahl von Beispielfällen nicht abschliessend beurteilt werden.

3.7. Der EGMR scheint in seinem Di Trizio-Urteil aber nicht darauf geschlossen zu haben, dass jede Berechnungsmethode aufgrund eines familiär bedingten Statuswechsels von «voll- zu teilerwerbstätig», die zu einer Reduktion bzw. einer Aufhebung des Rentenanspruchs führen kann, eine EMRK-widrige Diskriminierung darstellt. Vielmehr wies er darauf hin, dass alternative Berechnungsmethoden («d'une méthode plus favorable») denkbar seien, die die Wahl der Teilzeitarbeit von Frauen nach der Geburt eines Kindes besser berücksichtigten, und dass es somit möglich wäre, das Ziel der Geschlechtergleichstellung zu verfolgen, ohne das Ziel der Invaliditätsversicherung zu gefährden (siehe Urteil des EGMR vom 2. Februar 2016 [Verfahren 7186/09; Di Trizio gegen Schweiz] § 100 f.; vgl. auch BGE 144 I 28 E.4.4 f.).

Mit dem neuen Berechnungsmodell gemäss Art. 27^{bis} Abs. 2 und 3 IVV (in Kraft seit 1. Januar 2018) wird der Invaliditätsgrad im Erwerbsbereich für Teil- wie auch Vollerwerbstätige gleich berechnet. Im Aufgabenbereich erfolgte bereits bisher keine Unterscheidung bei der Berechnung zwischen Teilerwerbstätigen und Nichterwerbstätigen. Damit fällt insbesondere die an der bisherigen gemischten Methode kritisierte doppelte Gewichtung der teilzeitlichen Erwerbstätigkeit weg (siehe Urteil des EGMR vom 2. Februar 2016 [Verfahren 7186/09; Di Trizio gegen Schweiz] § 98). Die neue Berechnungsmethode beinhaltet weder in ihren Einzelberechnungen (Einkommensvergleich für den Anteil Erwerb und Betätigungsvergleich für den Anteil Aufgabenbereich) noch in der Addition der Teilinvaliditätsgrade eine Ungleichbehandlung zu «Vollerwerbstätigen» bzw. «Nichterwerbstätigen» (vgl. nunmehr das zur Publikation vorgesehene Urteil des Bundesgerichts 9C_82/2020 vom 27. Oktober 2020 E.6.1). Sie scheint daher dem vom EGMR festgehaltenen Ziel der Geschlechtergleichstellung zuträglich und trägt zudem den eingeschränkten Ressourcen der Invalidenversicherung Rechnung, wobei eine abschliessende Beurteilung mangels empirischer Werte nicht vorgenommen werden kann. Immerhin wird auf die vom EGMR gerügte doppelte Berücksichtigung der erwerblichen Teilzeitlichkeit verzichtet. Hinzuzufügen bleibt, dass es den Kindseltern nach der Geburt ihres Kindes selbstredend freisteht, wie sie die Kinderbetreuung untereinander regeln und/oder ob sie eine Dritthilfe (Kindertagesstätte, Tagesmutter, Grosseltern etc.) in An-

spruch nehmen wollen. Zu bedenken ist zudem, dass bei einer Weitergeltung der Di Trizio-Rechtsprechung bei zunächst gesunden Personen, die ihren Status aus familiären Gründen von voll- zu teilerwerbstätig wechselten, bei einem späteren Eintritt der Invalidität der Invaliditätsgrad nach der gemischten Methode berechnet würde, wohingegen bei (hypothetisch) Vollerwerbstätigen mit einem Statuswechsel (bzw. in ähnlich gelagerten Fällen) bei bereits bestehender Invalidität die bisherige Berechnungsmethode (Einkommensvergleich) beibehalten würde. Zudem könnte sich bei einer Fortführung der bisherigen Rechtsprechung in Di Trizio-ähnlichen Fällen eine neue Ungleichbehandlung daraus ergeben, dass der Statuswechsel von Voll- zu Teilerwerbstätigkeit als Revisionsgrund anders zu behandeln wäre als derjenige von Voll- zu Nichterwerbstätigkeit, da bei Letzterer im Rahmen der spezifischen Methode die Invalidität einzig danach ermittelt wird, in welchem Ausmass die Person unfähig ist, sich im Aufgabenbereich zu betätigen (Art. 28a Abs. 2 IVG i.V.m. Art. 8 Abs. 3 ATSG) und es dabei zum Vornherein an den vom EGMR kritisierten Erschwernissen bezüglich Vereinbarkeit von Familien- und Berufsleben fehlt (vgl. nunmehr das zur Publikation vorgesehene Urteil des Bundesgerichts 9C_82/2020 vom 27. Oktober 2020 E.6.3). Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der EGMR in seinem Urteil vom 2. Februar 2016 selbst anerkannt hatte, dass die (verhältnismässig) unterschiedliche Ausgestaltung der Invalidenleistungen je nach Status der versicherten Person dem Zweck bzw. Ziel der Invalidenversicherung – Ersatz für den gesundheitsbedingten Erwerbsausfall und/oder die gesundheitsbedingte Leistungseinbusse im bisherigen Aufgabenbereich zu bieten – dient (vgl. für den Erwerbsausfallversicherungszweck der Invalidenversicherung: BGE 135 V 58 E.3.4.1 und 126 V 461 E.2). Dementsprechend stellte sich der EGMR auch nicht per se gegen eine differenzierte Ausgestaltung der für sich konventionskonformen Kombination der Einzelberechnungen in Anwendung des Einkommens- und Betätigungsvergleichs, soweit die unterschiedliche Ausgestaltung sich noch als verhältnismässig erweist. Dass die Einschränkungen im Aufgabenbereich häufiger tiefer liegen als im Erwerbsbereich liegt darüber hinaus in der Natur der Sache, weil für den Aufgabenbereich bei der Bemessung der Invalidität stets mittels Abklärung an Ort und Stelle auf den konkreten Einzelfall abgestellt wird, während im Erwerbsbereich abstrakt auf den hypothetischen, ausgeglichenen Arbeitsmarkt abgestellt wird. Somit vermag auch der Umstand, dass bei einem Statuswechsel hin zur gemischten Methode im Revisionsfall ein ungünstigeres Resultat

für die versicherte Person resultieren kann, nichts am vorstehend Dargelegten zu ändern (vgl. Urteil des EGMR vom 2. Februar 2016 [Verfahren 7186/09; Di Trizio gegen Schweiz] § 92 ff.; siehe nunmehr auch das zur Publikation vorgesehene Urteil des Bundesgerichts 9C_82/2020 vom 27. Oktober 2020 E.6.1 f.).

3.8. Das streitberufene Gericht kommt aufgrund der aktuell bekannten Umstände somit zum Schluss, dass nach der konventionskonformen Anpassung der Berechnungsmethode infolge des per 1. Januar 2018 in Kraft getretenen, revidierten Art. 27^{bis} IVV kein Anlass mehr dafür besteht, dem EGMR-Urteil Di Trizio gleich oder ähnlich gelagerte Fälle generell von einer Revision auszunehmen (vgl. dazu auch Urteile des Verwaltungsgericht des Kantons Bern 200 20 65 IV vom 14. April 2020 E.3 und 200 19 687 IV vom 5. Februar 2020 E.3.2 f.; Urteil der sozialversicherungsrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts Basel-Landschaft 720 19 129/224 vom 5. September 2019 E.7 f. und Urteil des Versicherungsgerichts des Kantons Aargau VBE.2018.385 vom 12. Dezember 2018 E.2.7 ff, auszugsweise publiziert in: AGVE 2018 3; siehe nunmehr auch das zur Publikation vorgesehene Urteil des Bundesgerichts 9C_82/2020 vom 27. Oktober 2020 E.3.1 ff.). (...).

S 20 19

Urteil vom 6. Oktober 2020

2

Herausgabe von Gutachten, Akteneinsicht, Umfang des Öffentlichkeitsprinzips der Verwaltung.

- Auf den Antrag auf Herausgabe und Analyse der Arbeitsunfähigkeit sämtlicher mono- und bidisziplinärer Gutachten, die zwischen den Jahren 2015 und 2019 von der IV-Stelle eingeholt wurden, und auf Angabe, wie viele dieser Gutachten von der betreffenden Ärztin erstellt worden seien und wie sich die in diesen Gutachten attestierten Arbeitsunfähigkeiten in einer leidensangepassten Tätigkeit verteilen, kommen weder das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung noch das kantonale Öffentlichkeitsgesetz und das kantonale Datenschutzgesetz zur Anwendung (E.3.2.1, 3.2.2).
- Gestützt auf die kantonale Öffentlichkeitsgesetzgebung könnte gemäss Bundesgericht bei gegebenen Voraussetzungen ein generelles Zugangsrecht für die Öffentlichkeit bejaht werden, wobei der Zugang vom Nachweis eines schutzwürdigen Interesses abhängig gemacht werden kann, wenn er einen besonderen Aufwand der Behörde erfordere (E.3.2.3.1).
- Demgegenüber vermittelt Art. 47 Abs. 1 lit. a ATSG der betroffenen Person einen individuellen Anspruch auf Akteneinsicht für die sie betreffenden Daten; das verfahrensrechtliche Akteneinsichtsrecht kann sich somit nicht auf diejenigen Dokumente erstrecken, die Gegenstand eines Zugangsgesuchs bilden müssten; angesichts der vom Bundesgericht anerkannten Wichtigkeit von gutachterlichen Tendenzen bezüglich der Arbeits(un)fähigkeit ist zu folgern, dass nach Massgabe des kantonalen Rechts ein Anspruch auf Zugang zu den massgebenden Gutachten bestehen würde, sofern im Leistungsverfahren mit dem Beizug der fraglichen Gutachterin konkret zu rechnen ist; im Kanton Graubünden ist jedoch die Sozialversicherungsanstalt vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen, weshalb auch nicht zu prüfen ist, ob bei der Bereitstellung der die Gutachten betreffenden Informationen ein derartiger Aufwand entstehen würde, der den Geschäftsgang der Beschwerdegegnerin erheblich beeinträchtigen bzw. lahmlegen würde (E.3.2.3.2, 3.2.3.3).

- Ein entsprechender Anspruch lässt sich auch nicht direkt aus Art. 16 Abs. 3 BV oder Art. 10 EMRK ableiten (E.3.2.3.4).

Edizione di perizie, visione di atti, portata del principio di trasparenza dell'amministrazione

- Alla richiesta di consegna e analisi dell'incapacità al lavoro di tutte le perizie mono- e bidisciplinari commissionate dall'Ufficio AI negli anni tra il 2015 e il 2019 e alla richiesta di indicare quante di queste perizie siano state redatte dalla rispettiva medica e come siano le proporzioni riguardo alle incapacità lavorative in un'attività adatta attestata in queste perizie non si applicano né la Legge federale sul principio di trasparenza dell'amministrazione né la Legge cantonale sul principio di trasparenza e la Legge cantonale sulla protezione dei dati (consid. 3.2.1, 3.2.2).
- Secondo il Tribunale federale, un diritto generale di accesso del pubblico potrebbe essere affermato sulla base della legislazione cantonale sul principio della trasparenza se sono soddisfatte le condizioni, tuttavia l'accesso può essere subordinato alla prova di un interesse degno di protezione se richiede uno sforzo straordinario da parte dell'autorità (consid. 3.2.3.1);
- Per contro l'art. 47 cpv. 1 lett. a LPGA conferisce alla persona interessata un diritto individuale alla visione di atti relativi a dati che la riguardano; il diritto processuale alla visione di atti non può quindi estendersi a documenti che dovrebbero essere oggetto di una richiesta d'accesso; considerata l'importanza, riconosciuta dal Tribunale federale, di tendenze peritali in merito alla capacità resp. all'incapacità lavorativa si può concludere che, a seconda del diritto cantonale, vi sarebbe un diritto di accesso alle perizie pertinenti, a condizione che nella procedura di prestazioni si debba far conto concretamente con il coinvolgimento della rispettiva esperta peritale; tuttavia nel Cantone dei Grigioni l'Istituto delle assicurazioni sociali è escluso dall'ambito d'applicazione della Legge sul principio di trasparenza, per cui non va nemmeno esaminato se mettere a disposizione le informazioni riguardanti le perizie comporterebbe uno sforzo tale da compromettere o bloccare in modo significativo l'attivi-

tà della controparte.(consid. 3.2.3.2, 3.2.3.3).

– Un tale diritto non è deducibile direttamente nemmeno dall’art. 16 cpv. 3 Cost. o dall’art. 10 CEDU (consid. 3.2.3.4).

Erwägungen:

2. Streitig ist vorliegend der Rentenanspruch der Beschwerdeführerin. Uneins sind sich die Parteien bezüglich der Bemessung des Invalideneinkommens und dabei insbesondere bezüglich der Verwertbarkeit der (Rest-)Arbeitsfähigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt und der Vornahme eines Leidensabzugs. Unbestritten ist demgegenüber die Höhe des Valideneinkommens.

3. Vorerst ist auf die von der Beschwerdeführerin gestellten verfahrensrechtlichen Anträge (Datenbekanntgabe, Angaben zu den Arbeitsunfähigkeiten in den herauszugebenden Gutachten, vgl. Erwägung 3.1.1 ff.) bzw. auf die formelle Rüge (Verletzung des rechtlichen Gehörs; vgl. Erwägung 4) einzugehen.

3.1. Einerseits betrifft dies die Anträge der Beschwerdeführerin auf Herausgabe und Analyse (bezüglich Arbeitsunfähigkeit) sämtlicher mono- und bidisziplinären Gutachten, die zwischen den Jahren 2015 und 2019 von der Beschwerdegegnerin eingeholt wurden (vgl. Erwägung 3.1.1 ff.). Zwar ging das Gericht im Laufe des Verfahrens davon aus, dass eine abschliessende Beurteilung gestützt auf die vorhandenen medizinischen Unterlagen trotz ergänzender Stellungnahme von med. pract. E._____ vom 20. Dezember 2018 nicht möglich sei, weshalb es die Einholung eines psychiatrischen Gerichtsgutachtens bei Dr. med. L._____ veranlasste. Nach Kenntnisnahme des am 24. September 2020 erstatteten Gerichtsgutachtens anerkannte die Beschwerdegegnerin gestützt auf die von Dr. med. L._____ festgestellte (Rest-)Arbeitsfähigkeit von 40 % ihre Leistungspflicht, weshalb die Ausführungen von med. pract. E._____ vom 7. April 2016 bzw. vom 20. Dezember 2018 bei der Entscheidungsfindung des Gerichts kaum noch bzw. nur noch in untergeordnetem Mass entscheiderelevant sind (vgl. Erwägung 7). Folglich erübrigten sich eigentlich weitere Ausführungen zu den vorliegenden (allerdings nicht zurückgezogenen) Verfahrensanträgen der Beschwerdeführerin. Da es sich jedoch um eine grundlegende, im allgemeinen Interesse liegende und bisher so (im Kanton Graubünden) wohl noch nicht beantwortete Frage handelt, soll im Nachfolgenden in allgemeiner Form darauf eingegangen werden.

3.1.1. Die Beschwerdeführerin beantragt, die Beschwerdegegnerin solle zur Bekanntgabe sämtlicher im Zeitraum vom 1. Januar 2015 bis zum 31. Dezember 2019 eingeholten mono- und bidisziplinären Gutachten und zur Angabe, wie viele dieser Gutachten von med. pract. E._____ erstellt worden seien, verpflichtet werden, sowie auch zur Angabe, wie sich die in diesen Gutachten attestierten Arbeitsunfähigkeiten in einer leidensangepassten Tätigkeit verteilten. Sie begründet diesen Antrag im Wesentlichen damit, dass dem Gutachten von med. pract. E._____ im vorliegenden Verfahren ein hoher Stellenwert zukomme, während den IV-Stellen bei der Vergabe von mono- und bidisziplinären Gutachten ein grosser Ermessensspielraum zustehe. Im Schreiben vom 3. Dezember 2018 habe die Beschwerdegegnerin die Gutachterin als «unseren Partner» bezeichnet. Damit stellten sich Fragen zur Praxis der Gutachtensvergabe sowie zu Neutralität und Unabhängigkeit. Die Beschwerdeführerin habe Anspruch auf ein faires Verfahren und auf neutrale fachkundige Beurteilung der medizinischen Situation. Die Verfahrensanträge zielten darauf ab, anhand der verlangten Daten zu erfahren, ob bei der involvierten Gutachterin eine Tendenz bestehe, die Arbeitsunfähigkeit eher zurückhaltend oder grosszügig anzuerkennen.

3.1.2. Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, dass für derartige Anträge das Öffentlichkeitsgesetz zu beachten sei. Dessen Geltungsbereich erstreckte sich jedoch nicht auf die Sozialversicherungsanstalt Graubünden. Für die Beschwerdegegnerin als Teil der Sozialversicherungsanstalt Graubünden gelte somit das Geheimhaltungsprinzip (mit Öffentlichkeitsvorbehalt). Für Dritte seien Informationen, über welche die Verwaltung verfüge, nur ausnahmsweise zugänglich, und grundsätzlich bestehe kein Anspruch auf Zugang zu amtlichen Dokumenten. Nur wer ein besonderes Interesse geltend machen könne, habe Anspruch auf Information und Akteneinsicht. Zu beachten seien sodann die nach Art. 33 ATSG geltende Schweigepflicht und die privaten Interessen der Gutachter bzw. Gutachterstellen. Aufgrund dieser rechtlichen Ausgangslage dürfe sie keine personalisierten Daten von Gutachterstellen herausgeben.

3.2. Die Beschwerdeführerin äussert sich nicht zur massgeblichen gesetzlichen Grundlage. Sie bezweifelt jedoch, dass das von der Beschwerdegegnerin erwähnte kantonale Öffentlichkeitsgesetz überhaupt zur Anwendung gelangt. Sie verweist auf das Urteil des Bundesgerichts 1C_461/2017 vom 27. Juni 2018 E.7.6 (publiziert als BGE 144 I 170; vgl. dort auch den Hinweis auf BGE 137 V

210 E.2.5), in dem festgehalten worden sei, dass es für versicherte Personen von Belang sei, ob es für einen Gutachter oder eine Gutachterin eine Tendenz gebe, die Arbeitsunfähigkeit eher zurückhaltend oder grosszügig zu anerkennen.

3.2.1. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat der Bundesgesetzgeber mit dem Erlass des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz [BGÖ; SR 152.3]) die IV-Stellen nicht diesem Bundesgesetz unterstellen wollen, weshalb insoweit das entsprechende kantonale Recht anwendbar ist (Urteil des Bundesgerichts 1C_461/2017 vom 27. Juni 2018 E.5.4 [nicht publiziert in BGE 144 I 170]). In Frage käme daher das kantonale Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (kantonales Öffentlichkeitsgesetz; BR 171.000), das aber in Art. 3 Abs. 1 lit. c die Sozialversicherungsanstalt Graubünden – und damit auch die Beschwerdegegnerin – von dessen Geltungsbereich explizit ausnimmt. Damit gelangt auch dieses Gesetz vorliegend nicht zur Anwendung.

3.2.2. Ebenso wenig erweist sich das kantonale Datenschutzgesetz (KDSG; BR 171.100) als einschlägig, da dieses gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. a der betroffenen Person namentlich nur den Anspruch vermittelt, Auskunft der über sie in einer Datensammlung bearbeiteten Daten zu verlangen (ähnlich Art. 8 des Bundesgesetzes über den Datenschutz [DSG; SR 235.1]).

3.2.3.1. In BGE 144 I 170 (Urteil des Bundesgerichts 1C_461/2017 vom 27. Juni 2018) hatte das Bundesgericht einen Fall zu beurteilen, in dem der dortige Beschwerdeführer gestützt auf die kantonale Öffentlichkeitsgesetzgebung die IV-Stelle des Kantons Solothurn (nachfolgend IV-Stelle/SO) ersucht hatte, ihm schriftlich mitzuteilen, in wie vielen Fällen zwei näher bezeichnete Ärzte in den in einer Liste der IV-Stelle/SO aufgeführten Gutachten eine Arbeitsunfähigkeit von mehr als 40 % attestiert hätten und in wie vielen Fällen daraus eine leistungsbegründende Invalidität abgeleitet worden sei. Die beigezogene Informations- und Datenschutzbeauftragte des Kantons Solothurn empfahl, die IV-Stelle/SO solle jedem Gesuchsteller Zugang zu den jeweils geforderten Gutachten gewähren. Dieser Empfehlung kam die IV-Stelle/SO nicht nach. Das letztinstanzlich angerufene Bundesgericht führte dazu aus, dem dortigen Beschwerdeführer stehe gestützt auf Art. 11 Abs. 3 der solothurnischen Kantonsverfassung (KV/SO; BGS 111.1) ein Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten zu. Auch § 12 Abs. 1 des solothurnischen Informations- und Datenschutzgesetzes vom 21. Februar 2001 (InfoDG/SO; BGS 114.1) gewährleis-

te jeder Person das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten; gemäss dessen Abs. 2 könne der Zugang jedoch vom Nachweis eines schutzwürdigen Interesses abhängig gemacht werden, wenn er einen besonderen Aufwand der Behörde erfordere (BGE 144 I 170 E.7.4). Im konkreten Fall sei grundsätzlich erstellt, dass die Erteilung der nachgesuchten Auskünfte mit einem beachtlichen Aufwand seitens der Verwaltung verbunden wäre (BGE 144 I 170 E.7.4). Der Beschwerdeführer habe aber jedenfalls ein schutzwürdiges Interesse am verlangten Aktenzugang, soweit er mit dem Beizug von einem oder von beiden der zwei fraglichen Ärzte als Gutachter in seinem Leistungsverfahren konkret rechnen müsse (BGE 144 I 170 E.7.7). Indessen sei es nicht unhaltbar, zu verlangen, dass das schutzwürdige Interesse umso grösser sein müsse, je erheblicher der Aufwand für die Zugangsgewährung ausfalle, weshalb es auch nicht willkürlich sei, die Einsicht gestützt auf § 12 Abs. 2 InfoDG/SO zu verweigern, wenn das private Interesse an der Zugangsgewährung ausgesprochen gering, der erforderliche behördliche Aufwand dagegen als sehr hoch einzustufen wäre (BGE 144 I 170 E.7.8). Das Bundesgericht wies die Sache schliesslich an die Vorinstanz zur Vornahme ergänzender Abklärungen zurück, u.a. weil die Aktenlage nicht ausreichte, um den behördlichen Aufwand für die Übermittlung der ersuchten Informationen mit genügender Klarheit abzuschätzen (BGE 144 I 170 E.8.9).

3.2.3.2. Anders als in BGE 144 I 170 hat die Beschwerdeführerin vorliegend kein Gesuch um Zugang zu amtlichen Dokumenten gestellt, das insofern auch Gegenstand des Verfahrens vor der Beschwerdegegnerin gebildet hätte (vgl. dazu Art. 10 ff. kantonales Öffentlichkeitsgesetz). Vielmehr stellte die Beschwerdeführerin die vorgenannten Verfahrensanträge in dem sie betreffenden Verfahren, in dem es um ihren Anspruch auf eine Rentenleistung der Invalidenversicherung geht. In einem solchen Verfahren sind die Parteien gemäss dem anwendbaren Verfahrensrecht zur Akteneinsicht – als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör – berechtigt, das bei Vorliegen überwiegender Interessen eingeschränkt werden kann (vgl. BGE 129 I 249 E.3; Urteil des Bundesgerichts 9C_612/2017 vom 27. Dezember 2017 E.1.1). Dabei erscheint es sachgerecht, wenn während eines hängigen Verfahrens die entsprechenden Verfahrensgarantien zum Zuge kommen und die Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes zurückgedrängt wird, andernfalls es zu Normenkollisionen kommen könnte. Vorliegend vermittelt Art. 47 Abs. 1 lit. a ATSG der versicherten Person ein Recht auf Akteneinsicht für die sie betreffenden Daten, sofern überwie-

gende Privatinteressen gewahrt bleiben. Es gewährleistet somit einen individuellen Anspruch auf Einsicht, während das Öffentlichkeitsgesetz – bei Vorliegen der Voraussetzungen – ein generelles Zugangsrecht für die Öffentlichkeit vorsieht. Es geht somit nicht an, das verfahrensrechtliche Akteneinsichtsrecht auf diejenigen Dokumente zu erstrecken, die Gegenstand eines Zugangsgesuchs bilden müssten. Andernfalls könnte die versicherte Person über ihr verfahrensrechtliches Akteneinsichtsgesuch Zugang zu Unterlagen erzwingen, zu denen sie – wie im vorliegenden Fall aufgrund von Art. 3 Abs. 1 lit. c des kantonalen Öffentlichkeitsgesetzes – gar keinen Zugang hat (vgl. zum Ganzen: CHRISTA STAMM-PFISTER, Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz und Öffentlichkeitsgesetz, 3. Auflage, Basel 2014, Art. 3 BGÖ Rz. 3).

In der hier zu beurteilenden Angelegenheit gehen die Verfahrensanhänger – jedenfalls soweit damit generell Einsicht in sämtliche der bei der Beschwerdegegnerin eingegangenen mono- bzw. bidisziplinären Gutachten zwischen dem 1. Januar 2015 und dem 31. Dezember 2019 bzw. in die darin attestierten Arbeitsunfähigkeiten verlangt wird – somit bereits insofern fehl, als es dabei an der persönlichen Betroffenheit mangelt. Allenfalls ist zu erwägen, ob zumindest hinsichtlich der Anträge, die spezifisch med. pract. E._____ betreffen, ein Anspruch auf Bekanntgabe besteht, zumal das Bundesgericht im erwähnten Urteil immerhin die Wichtigkeit von gutachterlichen Tendenzen bezüglich der Arbeits(un)fähigkeit für die betroffenen Personen anerkannte (vgl. auch Erwägung 3.2), auch wenn sich erst im einzelnen Leistungsverfahren zeigen würde, ob sich daraus auch rechtliche Folgerungen ziehen liessen (BGE 144 I 170 E.7.6). Aus diesen Überlegungen kann geschlossen werden, dass – nach Massgabe des kantonalen Rechts – Anspruch auf Zugang zu den massgebenden Gutachten bestehen würde, sofern in Leistungsverfahren, welche die Beschwerdeführerin betreffen, mit dem Beizug der fraglichen Gutachterin konkret zu rechnen ist, was hier zu bejahen wäre.

3.2.3.3. Allerdings ist zu beachten, dass im vorliegenden Fall in rechtlicher Hinsicht wesentliche Unterschiede zu den Bestimmungen der KV/SO bzw. dem InfoDG/SO bestehen, die dem Urteil des Bundesgerichts BGE 144 I 170 zugrunde lagen. Diese gewährleisteten einen sehr weitgehenden Öffentlichkeitsanspruch und nehmen insbesondere keine Akten von Verwaltungsjustizverfahren, zu denen Gutachten nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gehören (BGE 144 I 170 E.8.2), vom Zugangsanspruch aus bzw. sehen lediglich insoweit eine Zugangsbeschränkung vor, als

durch das Zugangsgesuch ein ausserordentlicher Aufwand zu bewältigen wäre. Demgegenüber nimmt das Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Graubünden – wie bereits dargelegt – die Sozialversicherungsanstalt wie auch die Justizbehörden im Bereich der Rechtspflege (Art. 3 Abs. 1 lit. b und c kantonales Öffentlichkeitsgesetz) von seinem Geltungsbereich aus. Insofern ist vorliegend (im Unterschied zum Fall in BGE 144 I 170) auch nicht zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin durch die Bereitstellung der die Gutachten von med. pract. E._____ betreffenden Informationen ein derartiger Aufwand entstehen würde (insbesondere durch die Anonymisierung bzw. Anfertigung von Gutachtensauszügen), der den Geschäftsgang der Beschwerdegegnerin erheblich beeinträchtigen bzw. lahmlegen würde (vgl. dazu BGE 142 II 324 E.3.5; Urteil des Bundesgerichts 1C_155/2017 vom 17. Juli 2017 E.2.6 und E.3), was wohl für die in Frage stehenden vier Jahre nicht zutreffen dürfte.

3.2.3.4. Ebenso wenig lässt sich ein Anspruch der Beschwerdeführerin direkt aus Art. 16 Abs. 3 der Eidgenössischen Bundesverfassung (BV; SR 101) bzw. der dazugehörigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung ableiten, beschränkt dieser doch das Zugangsrecht zu Informationen von staatlichen Behörden auf allgemein zugängliche Quellen (vgl. z.B. BGE 137 I 8 E.2.3 und 2.7).

Dasselbe gilt gestützt auf Art. 10 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101): Das Auskunftsbegehren der Beschwerdeführerin verfolgt zwar insoweit ein öffentliches Interesse, als dadurch in Erfahrung gebracht werden soll, wie die Praxis der Gutachtensvergabe der Beschwerdegegnerin aussieht bzw. ob sie vor den Grundsätzen der Unabhängigkeit und Neutralität standhält. Bei den Gutachterinnen und Gutachtern bzw. bei den Exploranden handelt es sich aber nicht um Personen, die kraft ihrer Stellung in der Öffentlichkeit, ihrer Leistung oder ihres hohen Einkommens bzw. Vermögens als (absolute) Personen der Zeitgeschichte gelten (vgl. BGE 141 I 211 E.3.1 und 3.3.2, BGE 137 I 16 E.2.5, BGE 127 III 481 E.2c/aa; EGMR-Urteil Satakunnan Markkinapörssi Oy und Satamedia Oy gegen Finnland vom 27. Juni 2017 [Nr. 931/13] § 180), weshalb hier bereits aus diesem Grund nicht auf die Minimalgarantie von Art. 10 EMRK abgestellt werden kann.

3.2.3.5. Damit kann festgehalten werden, dass sich das verfahrensrechtliche Akteneinsichtsrecht vorliegend nur auf die verfahrensbezogenen Akten erstreckt (vgl. z.B. BGE 144 II 427 E.3.1.1, BGE 132 V 387 E.3.2). Da sich die Verfahrensanträge zu den Gutachten von med. pract. E._____ nicht auf Akten beziehen, die für das die

Beschwerdeführerin betreffende Leistungsverfahren erstellt oder beigezogen wurden, kommt das Gericht zum Schluss, dass die entsprechenden Anträge abzulehnen wären bzw. sind. Dasselbe Resultat ergibt sich auch, nachdem die Einholung des psychiatrischen Gerichtsgutachtens bei Dr. med. L._____ und nachfolgender Anerkennung des Leistungsanspruchs seitens der Beschwerdegegnerin (vgl. Erwägung 3.1) die Frage nach allfälligen Tendenzen in der Begutachtung von med. pract. E._____ und entsprechender Neutralität und Unabhängigkeit dieser Gutachterin faktisch hat hinfällig werden lassen.

S 20 15

Urteil vom 1. Dezember 2020

Öffentliche Sozialhilfe

Agid social public

Assistenza pubblica

2

3

Sozialhilferechtlicher Unterstützungswohnsitz.

- Das Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger (ZUG) bestimmt, welcher Kanton für die Unterstützung einer bedürftigen Person, die sich in der Schweiz aufhält, zuständig ist; im innerkantonalen Verhältnis kommen das Gesetz über die Unterstützung Bedürftiger, die weiteren kantonalen Bestimmungen wie auch die Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe zur Anwendung (E.3).
- Im innerkantonalen Verhältnis richtet sich die kommunale Unterstützungspflicht nach dem Wohnsitz der bedürftigen Person; die Begründung und Aufgabe des Wohnsitzes richten sich wiederum nach den Grundsätzen, die im interkantonalen Verhältnis gelten; der Unterstützungswohnsitz dient der Bestimmung und Abgrenzung des jeweils im Einzelfall zuständigen (fürsorgepflichtigen) Gemeinwesens (E.4, 5).
- Im Beschwerdeverfahren ist zu prüfen, wo sich die bedürftige Person zum Zeitpunkt des Gesuches um Kostenübernahmegarantie bzw. des angefochtenen Entscheids mit der Absicht dauernden Verbleibens aufgehalten hat und damit ihren Unterstützungswohnsitz hatte (E.6, 7).
- Das Fehlen eines Unterstützungswohnsitzes darf nicht leichthin angenommen werden; insbesondere dürfen weder an die Wohnsitzbegründung, v.a. von Personen, die mit einer Suchtproblematik oder gesundheitlichen Problemen psychischer Art zu kämpfen haben, allzu strenge Anforderungen gestellt werden, noch darf leichthin von einem Verlust des Unterstützungswohnsitzes ausgegangen werden; selbst wenn kein Wohnsitz vorliegen sollte – da die bedürftige Person beispielsweise in der Folge an verschiedenen Orten und bei verschiedenen Bekannten Unterschlupf findet, in Notschlafstellen übernachtet und somit nirgendwo über eine Unterkunft verfügt, mit welcher eine allfällige Absicht des dauernden Verbleibens gegen aussen sichtbar wird oder eine

Wohnsitzbegründung rechtlich möglich ist –, so obliegt die Unterstützungshilfe der Gemeinde, in welcher sich der Bedürftige tatsächlich aufhält (E.8–10).

- Bei der Prüfung, ob die unterstützte Person einen sozialhilferechtlichen Unterstützungswohnsitz begründet hat, sind die Vor- und Nachgeschichte der Person sowie deren familiäre Situation und damit die speziellen Umstände bzw. die äusserliche Gestaltung der Lebensverhältnisse besonders zu berücksichtigen (E.11–13).

Domicilio d'assistenza ai sensi del diritto dell'assistenza sociale.

- La Legge federale sulla competenza ad assistere le persone nel bisogno (LAS) determina il cantone competente per assistere una persona nel bisogno che dimora in Svizzera; nel rapporto intracantonale si applicano la Legge cantonale sull'assistenza, le ulteriori disposizioni cantonali come pure le Direttive della Conferenza svizzera delle istituzioni dell'azione sociale riguardo ai concetti e indicazioni per il calcolo dell'aiuto sociale (consid. 3).
- Nel rapporto intracantonale l'obbligo d'assistenza comunale è determinato in base al domicilio della persona nel bisogno; la costituzione e la fine del domicilio si basano sui principi valevoli nel rapporto intercantonale; il domicilio assistenziale serve a determinare e delimitare l'ente pubblico rispettivamente competente (con obbligo d'assistenza) nel singolo caso (consid. 4, 5).
- Nella procedura di ricorso va esaminato dove, al momento della domanda di garanzia di assunzione dei costi risp. della decisione impugnata, la persona nel bisogno ha soggiornato con intenzione di stabilirvisi e quindi dove aveva il suo domicilio assistenziale (consid. 6, 7).
- L'assenza di un domicilio assistenziale non va affermata con leggerezza; in special modo non si può né porre delle esigenze troppo severe alla costituzione del domicilio, soprattutto a persone tossicodipendenti o con problemi di salute psichica, né ritenere alla leggera una perdita del domicilio assistenziale; anche se non dovesse sussistere un domicilio – perché la persona nel bisogno ad esempio trova ospizio in diversi posti e presso differenti conoscenti, soggiorna in un rifugio d'emergenza e pertanto non ha nessun posto dove vivere per il quale sarebbe

intravedibile verso l'esterno un'eventuale intenzione di stabilirsi durevolmente o in cui sarebbe giuridicamente possibile costituire un domicilio – in tal caso l'aiuto assistenziale spetta al comune in cui dimora effettivamente la persona bisognosa (consid. 8–10).

- **Nell'ambito dell'esame se la persona assistita ha costituito un domicilio assistenziale ai sensi del diritto dell'assistenza sociale vanno considerati in particolar modo il passato e il periodo successivo della persona nonché la sua situazione familiare e con ciò le specifiche circostanze risp. la manifestazione esterna delle condizioni di vita (consid. 11–13).**

Erwägungen:

3. Gemäss Art. 115 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) werden Bedürftige von ihrem Wohnkanton unterstützt. Der Bund regelt die Ausnahmen und Zuständigkeiten. Das Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger (ZUG; SR 851.1) bestimmt, welcher Kanton für die Unterstützung einer bedürftigen Person, die sich in der Schweiz aufhält, zuständig ist (Art. 1 Abs. 1 ZUG). Im innerkantonalen Verhältnis kommen das Gesetz über die Unterstützung Bedürftiger (Kantonales Unterstützungsgesetz [UG]; BR 546.250), die weiteren kantonalen Bestimmungen wie auch die Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe (SKOS-Richtlinien; vgl. Art. 1 Ausführungsbestimmungen zum UG [ABzUG]; BR 546.270) zur Anwendung (vgl. BGE 143 V 451 E.8.2, Urteil des Bundesgerichts 8C_701/2013 vom 14. März 2014 E.3.2).

4. Im innerkantonalen Verhältnis ist gemäss Art. 5 Abs. 1 UG diejenige politische Gemeinde unterstützungspflichtig, in welcher die bedürftige Person ihren Wohnsitz hat. Die Begründung und Aufgabe des Wohnsitzes richten sich Kraft des in Art. 6 Abs. 1 UG normierten Verweises nach den Grundsätzen, die gemäss ZUG im interkantonalen Verhältnis gelten. Die unterstützungsbedürftige Person hat ihren Wohnsitz im Sinne des ZUG in dem Kanton, in dem sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Dieser Kanton wird als Wohnkanton bezeichnet (Art. 4 Abs. 1 ZUG). Nach Art. 4 Abs. 2 ZUG gilt die polizeiliche Anmeldung als wohnsitzbegründend, wenn nicht nachgewiesen ist, dass der Aufenthalt schon früher oder erst später begonnen hat oder nur vorübergehender Natur ist. Art. 5 ZUG sieht sodann vor, dass der Aufenthalt in einem

Heim, einem Spital oder einer anderen Einrichtung und die behördliche Unterbringung einer volljährigen Person in Familienpflege keinen Unterstützungswohnsitz begründen (siehe mit gleichem Wortlaut Art. 6 Abs. 3 UG; THOMET, Kommentar zum Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger [ZUG], 2. Aufl., Zürich 1994, Rz. 109). Der Eintritt eines solchen Sachverhalts vermag einen bestehenden Unterstützungswohnsitz denn auch nicht zu beenden (Art. 9 Abs. 3 ZUG). Beendet wird der Unterstützungswohnsitz, wenn die bedürftige Person aus dem Wohnkanton wegzieht (Art. 9 Abs. 1 ZUG).

5. Der Unterstützungswohnsitz dient der Bestimmung und Abgrenzung des jeweils im Einzelfall zuständigen (fürsorgepflichtigen) Gemeinwesens (vgl. THOMET, a.a.O., Rz. 89). Nach der Lehre und Rechtsprechung gelten dabei speziell folgende Kriterien als Indizien oder Anhaltspunkte für die Bejahung eines solchen Wohnsitzes: Wenn die Begleitumstände der Aufenthaltsbegründung und die subjektive Absicht ernsthaft auf einen dauernden Verbleib schliessen lassen, wobei nachträgliche Äusserungen und Beteuerungen der Gesuchsteller kritisch zu würdigen sind; ferner der bereits länger dauernde Aufenthalt (mindestens sechs Monate am neuen Wohnort) wenn bisher ein unsteter Lebenswandel vorlag, eine kürzere Dauer genügt jedoch, wenn andere Elemente auf Stabilität hinweisen (vgl. auch BGE 92 I 22); wenn eine Mietwohnung oder ein Haus bezogen wurde (tatsächlicher Aufenthalt) oder wenn andere triftige Gründe auf ein Bestehen des Lebensmittelpunktes am neuen Wohn- bzw. Aufenthaltsort glaubhaft hinweisen, wie ein subjektives Gefühl des «Zuhause-seins» und persönliche Beziehungen zu Angehörigen und Bekannten am Ort; früheres Bestehen des Lebensmittelpunktes am Ort, wo sich die betreffende Person wiederum niederlässt oder wohin sie in Krisenzeiten wiederholt zurückkehrt; der Wegzug vom bisherigen Wohnsitz (vgl. Art. 9 ZUG) oder der tatsächliche Aufenthalt bzw. das Wohnen (THOMET, a.a.O., Rz. 108).

6. Nach dem soeben Gesagten ist im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren zu prüfen, wo sich der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Gesuches um Kostenübernahmegarantie bzw. des angefochtenen Entscheids mit der Absicht dauernden Verbleibens aufgehalten hat und damit seinen Unterstützungswohnsitz hatte. Dies setzt zum einen voraus, dass er sich dort tatsächlich niedergelassen und eingerichtet hat und damit über eine ordentliche Wohngelegenheit verfügte. Zum anderen muss er die aus den gesamten Umständen erkennbare Absicht

gehabt haben, dort nicht nur vorübergehend, sondern dauerhaft oder zumindest für längere Zeit zu bleiben.

7. Im konkreten Fall ist erstellt und unbestritten, dass sich der Beschwerdeführer per 1. November 2020 in der Gemeinde B._____ angemeldet hat und der Zuzug von der Gemeinde C._____ erfolgte (vgl. Anmeldebogen Einwohnerkontrolle B._____, Akten der Beschwerdegegnerin [Bg-act.] 3). Der Beschwerdeführer bringt zum Beweis seiner jeweiligen effektiven Aufenthalte eine chronologische Aufstellung, erstellt am 11. November 2020, ein, die auf seinen eigenen Informationen und den Akten der PDGR basiert. Demgemäss zog er am 29. Juli 2019 nach der Trennung aus der ehelichen Wohnung in C._____ aus und hielt sich vom 24. Juli 2019 bis 9. August 2019, 13. August 2019 bis 6. September 2019, 3. April 2020 bis 24. April 2020, 7. Mai 2020 bis 4. Juni 2020 und vom 22. Juli 2020 bis 2. Oktober 2020 jeweils stationär in der Klinik D._____ auf. Zwischen den Klinikaufenthalten vom 23. September 2019 bis 20. November 2019, 17. März 2020 bis 2. April 2020, 25. April 2020 bis 6. Mai 2020, 5. Juni 2020 bis 5. Juli 2020, sowie ab dem 2. Oktober 2020 hielt er sich bei seiner Mutter in H._____ (Gemeinde B._____) auf, wo er vorübergehend Kost und Logis erhielt. Im Weiteren wohnte der Beschwerdeführer aufgrund der befristeten Saisonanstellung bei den J._____ K._____ vom 21. November 2019 bis zum 16. März 2020 im Personalhaus K._____ bzw. hatte er vom 12. Dezember 2019 bis 31. März 2020 in der Gemeinde G._____ Wochenaufenthalt. In der übrigen Zeit lebte der Beschwerdeführer auf der Gasse, in der Notschlafstelle oder bei einem Kollegen (vgl. Aufstellung Effektiver Aufenthalt vom 11. November 2020; Akten des Beschwerdeführers [Bf-act.] 7; Trennungsvereinbarung vom 30./31. Juli 2019, Akten der Beigeladenen).

8. Aufgrund der polizeilichen Anmeldung gälte die Gemeinde C._____ bis zum 31. Oktober 2020 bzw. die Gemeinde B._____ ab 1. November 2020 als Unterstützungswohnsitz (vgl. Art. 4 Abs. 2 ZUG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 UG). Die polizeiliche Anmeldung alleine ist jedoch keine Voraussetzung für die Begründung eines Unterstützungswohnsitzes. Lässt sich jemand mit der nach aussen erkennbaren Absicht des dauernden Verbleibens in einer Gemeinde nieder und verfügt diese Person dort über eine ordentliche Wohngelegenheit, begründet sie im Zeitpunkt der Niederlassung in jener Gemeinde ihren Unterstützungswohnsitz, auch wenn sie sich dort nicht polizeilich angemeldet bzw. in der alten Wohngemeinde nicht abgemeldet hat. Die polizeiliche Anmeldung begründet eine gesetzliche Wohnsitzvermutung, welche umgestossen werden kann.

Dass die betroffene Person trotz der gesetzlichen Wohnsitzvermutung keinen Wohnsitz genommen, diesen aufgegeben oder ihn erst später begründet hat, muss der Meldekanton beweisen. Indizien für das Bestehen eines Unterstützungswohnsitzes sind namentlich das Vorhandensein einer ordentlichen Wohngelegenheit (eigene Wohnung, Zimmer in einer WG, möbliertes Zimmer mit Mietvertrag, etc.), für Dritte erkennbare Umstände, die auf eine Absicht der betreffenden Person, sich in der Gemeinde niederzulassen, schliessen lassen (z.B. Postzustellung, Zeitungsabonnement, Telefonanschluss, Versuch, sich in der Gemeinde polizeilich anzumelden, Äusserungen gegenüber Dritten, in der Gemeinde zumindest bis auf Weiteres bleiben zu wollen, soweit diese Absicht durchführbar ist, etc.), oder der nicht von vornherein lediglich vorübergehend geplante Aufenthalt (d.h. es besteht keine Absicht, innerhalb einer kurzen, zeitlich klar bestimmten Frist in die vorherige Wohngemeinde zurückzukehren oder in eine dritte Gemeinde zu ziehen). Das Fehlen eines Unterstützungswohnsitzes darf nicht leichthin angenommen werden. Insbesondere dürfen weder an die Wohnsitzbegründung, v.a. von Personen, die mit einer Suchtproblematik oder gesundheitlichen Problemen psychischer Art zu kämpfen haben, allzu strenge Anforderungen gestellt werden, noch darf leichthin von einem Verlust des Unterstützungswohnsitzes ausgegangen werden (vgl. Merkblatt der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe [SKOS] «Örtliche Zuständigkeit in der Sozialhilfe», Bern 2019, Kapitel 3; vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_223/2010 vom 5. Juli 2010 E.4.1, 2A.420/1999 vom 2. Mai 2000 E.6a und 6b). Der Unterstützungswohnsitz endet mit dem Wegzug aus dem Kanton bzw. der Wohngemeinde. Die polizeiliche Abmeldung kann als Indiz für den Wegzug gewertet werden. Dies jedenfalls dann, wenn die betroffene Person sich persönlich abgemeldet hat. Die polizeiliche Abmeldung begründet aber weder eine gesetzliche Vermutung für die Wohnsitzaufgabe, noch vermag sie diese zu beweisen. Ein Wegzug liegt vor, wenn jemand seine Wohngelegenheit aufgibt, seinen Wohnort verlässt und ohne konkrete Rückkehrabsicht von dannen zieht. Selbst wenn kein Wohnsitz vorliegen sollte, da die betroffene Person beispielsweise in der Folge an verschiedenen Orten und bei verschiedenen Bekannten Unterschlupf findet, in Notschlafstellen übernachtet und somit nirgendwo über eine Unterkunft verfügt, mit welcher eine allfällige Absicht des dauernden Verbleibens gegen aussen sichtbar wird oder eine Wohnsitzbegründung rechtlich möglich ist, so obliegt die Unterstützungshilfe damit der Gemeinde, in welcher sich der Bedürftige tatsächlich aufhält (vgl. Art. 11

Abs. 1 ZUG und Art. 12 Abs. 2 ZUG, Art. 5 Abs. 3 UG; vgl. u.a. Urteile des Bundesgerichts 2A.253/2003 vom 23. September 2003 E.2.3, mit Hinweisen, 2A.420/1999 vom 2. Mai 2000 E.4b). Auch eine nur zufällige und kurzfristige Ortsanwesenheit kann einen Aufenthaltsort im Sinne des Unterstützungsgesetzes begründen. Im Zweifel ist dies anzunehmen und die Zuständigkeit der tatsächlichen Aufenthaltsgemeinde zur Unterstützung der bedürftigen Person zu bejahen (THOMET, a.a.O., Rz. 169).

9. Der Beschwerdeführer hat nach der Trennung von seiner Ehefrau spätestens am 31. Juli 2019 die eheliche Wohnung in der Gemeinde C._____ verlassen und ist bis zum heutigen Zeitpunkt nicht wieder dorthin zurückgekehrt (vgl. Trennungsvereinbarung vom 30./31. Juli 2019, Akten der Beigeladenen). Mit dem Wegzug endete grundsätzlich der Unterstützungswohnsitz C._____ (vgl. Art. 9 Abs. 1 ZUG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 UG). Die Beschwerdegegnerin kann aus den KESB-Mitteilungen, dem Wochenaufenthalt und dem Kostenübernahmegarantie-Gesuch, in denen jeweils C._____ als Wohnsitz genannt wird, nichts für sich ableiten, da dies mit der polizeilichen Meldesituation (Einwohnerregister) zu erklären ist, welche wiederum kein Beweis für den zivil- und unterstützungsrechtlichen Wohnsitz ist.

10. Der Beschwerdeführer war gemäss seiner Auflistung ab dem 2. Oktober 2020, dem Austrittsdatum seiner stationären Behandlung in der Klinik D._____, in einem Zimmer bei seiner Mutter in H._____ (Gemeinde B._____) wohnhaft, das er als sein Zuhause bezeichnete und wo er vorübergehend Kost und Logis erhielt (siehe Bf-act. 7 und 9). Bereits vom 31. Mai 2003 bis zum 30. April 2011 war er in der Gemeinde B._____ polizeilich angemeldet und danach mit Anmeldung vom 28. Oktober 2020 wieder ab dem 1. November 2020 (vgl. Bf-act. 3; Bg-act. 2 und 3). Die polizeiliche Abmeldung bei der Gemeinde C._____ erfolgte nach dem Gesuch um Kostenübernahmegarantie vom 2. September 2020 (Bf-act. 5; Bg-act. 3).

11. Bei der Prüfung, ob die unterstützte Person einen sozialhilferechtlichen Unterstützungswohnsitz begründet hat, sind die Vor- und Nachgeschichte der Person sowie deren familiäre Situation und damit die speziellen Umstände bzw. die äusserliche Gestaltung der Lebensverhältnisse besonders zu berücksichtigen. Gerade wenn Verwandte ein in Not geratenes Familienmitglied bei sich aufnehmen, kann in der Regel davon ausgegangen werden, dass es auf Dauer oder zumindest solange bei seiner Familie wohnen kann, bis es eine eigene Wohnung gefunden hat. In solchen Fällen kann ein Unterstützungswohnsitz begründet werden (Be-

schwerde am Bundesgericht hängig: Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, VB.2020.00088, vom 11. Juni 2020, E.5.5.1; vgl. Kantonales Sozialamt Zürich [Hrsg.], Sozialhilfe-Behördenhandbuch des Kantons Zürich vom 24. November 2020, Kap. 3.2.01). Der Beschwerdeführer lebte ab dem 2. Oktober 2020 bei seiner Mutter in H._____ (Gemeinde B._____), mit der Absicht, bis zu seinem Eintritt in die Klinik E._____ dort zu verbleiben. Ob der Beschwerdeführer seiner Mutter einen Mietzins geschuldet hat, geht aus den Akten nicht hervor. Aber auch ohne dass ein Mietzins geschuldet wäre, kann die Unterbringung bei Verwandten Wohnsitzbegründend sein (vgl. Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, VB.2020.00088, vom 11. Juni 2020, E.5.5.3). Mit dem Wegzug des Beschwerdeführers aus C._____, welcher von der Beschwerdegegnerin nur unsubstantiiert bestritten wird, gab er seinen zivil- wie auch seinen unterstützungsrechtlichen Wohnsitz auf. Bei Personen ohne feste sozialen und ökonomischen Strukturen dürfen an die Wohnsitzbegründung mit der Absicht dauernden Verbleibs, selbst wenn dieser noch ungewiss ist, keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden. Das Fehlen gefestigter sozialer und ökonomischer Beziehungen ist insbesondere bei suchtkranken Personen typisch und kann für sich allein nicht ausschlaggebend sein. Andernfalls könnten solche Personen kaum je einen Unterstützungswohnsitz begründen. Dass eine Person auf Dauer keinen Unterstützungswohnsitz hat, ist nach der Konzeption des Zuständigkeitsgesetzes zwar grundsätzlich möglich, darf aber nicht leichtthin angenommen werden (Urteile des Bundesgerichts 8C_530/2014 vom 7. November 2014 E.3.4, 8C_223/2010 vom 5. Juli 2010 E.4.1, 2A.420/1999 vom 2. Mai 2000 E.4b, 6a). Da die Meldesituation nur ein einzelnes Indiz bei der Ermittlung des Unterstützungswohnsitzes ist, kann dieses nicht gegen eine Wohnsitznahme sprechen. Die sich wiederholenden Aufenthalte im Sinne eines Wohnens des Beschwerdeführers bei seiner Mutter – seiner (ersichtlich) einzigen und engen Bezugsperson –, was er im Übrigen als sein Zuhause bezeichnet, wie der frühere Wohnsitz in den Jahren 2003 bis 2011 in der Gemeinde B._____ sowie die am 28. Oktober 2020 erfolgte Anmeldung in der Gemeinde B._____ – d.h. zwei Tage vor Erlass der angefochtenen Verfügung – sprechen beim nach dem Wegzug aus der Gemeinde C._____ unstat lebenden Beschwerdeführer, der mit einer Suchtproblematik kämpft, für die Absicht des dauernden Verbleibs bzw. für das Bestehen eines neuen dauerhaften oder zumindest für längere Zeit bestehenden Verbleibs im Sinne des Lebensmittelpunktes in der Gemeinde B._____. Angesichts all dieser Um-

stände ist auf eine Wohnsitzbegründung in der Gemeinde B._____ spätestens ab dem 2. Oktober 2020 (Datum des Austritts aus der Klinik D._____ in B._____ und Bezug des Zimmers bei der Mutter) zu schliessen, so dass damit auch die gesetzliche Vermutung, wonach die polizeiliche Meldesituation für die Begründung des Unterstützungswohnsitzes massgebend ist, umgestossen wird. Das von der Beschwerdegegnerin in der Stellungnahme vom 12. April 2021 dazu angeführte Urteil des Bundesgerichts vom 20. August 1998 (2A.24/1998), wonach bei Betäubungsmittel- und Alkoholabhängigen auch kürzere Therapieunterbrüche nicht zum Untergang des Unterstützungswohnsitzes führen, erachtet das Gericht vorliegend als nicht einschlägig. Folglich ist vom Unterstützungswohnsitz des Beschwerdeführers in der Gemeinde B._____ spätestens ab dem 2. Oktober 2020 auszugehen.

12. Selbst wenn der Beschwerdeführer nach seinem Wegzug aus der Gemeinde C._____ bis zum 31. Oktober 2020 keinen neuen zivil- und unterstützungsrechtlichen Wohnsitz begründet haben sollte, so würde nach Art. 5 Abs. 3 UG die Unterstützungshilfe der Aufenthaltsgemeinde obliegen. Der Aufenthaltsort des Beschwerdeführers befand sich seit Anfang Oktober 2020 unstrittig in H._____ (Gemeinde B._____) bei seiner Mutter, so dass danach von einer Zuständigkeit der Beschwerdegegnerin als Aufenthaltsgemeinde gemäss Art. 5 Abs. 3 UG ab dem 2. Oktober 2020 auszugehen wäre.

13. Zusammenfassend lässt sich somit festhalten, dass die Gemeinde B._____ für die sozialhilferechtliche Unterstützung des Beschwerdeführers zuständig ist. Sie hat das Gesuch um Kostenübernahmegarantie für den Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Stiftung E._____ in F._____ zu behandeln und darüber zu entscheiden. In Gutheissung der Beschwerde ist die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 30. Oktober 2020 aufzuheben und es ist ihre sozialhilferechtliche Unterstützungspflicht festzustellen.

U 20 107

Urteil vom 13. April 2021

Steuern

Taglias

Imposte

3

4 Handänderungssteuer. Besteuerung der Übertragung von Zugehör.

- Aufgrund des sachenrechtlichen Akzessionsprinzips wird der Wert bzw. Preis von Bestandteilen bei der Veranlagung der Handänderungssteuer mitberücksichtigt, nicht hingegen derjenige von Zugehör; da Zugehör zwar das rechtliche Schicksal der Hauptsache (sprich des Grundstücks) teilen kann, aber nicht zum Grundstück gehört, bleibt für eine Besteuerung der Übertragung von Zugehör kein Raum; vorliegend wurde die Handänderungssteuer zu Unrecht auch auf dem Kaufpreis für das Zugehör erhoben; Bemessungsgrundlage für die Handänderungssteuer bildet der Immobilienwert (E.6.1–7).

Imposta sul trapasso di proprietà. Imposizione del trasferimento di accessori.

- In base al principio d'accessione del diritto reale il valore risp. il prezzo di parti costitutive è preso in considerazione nella tassazione dell'imposta sul trapasso di proprietà, non però quello degli accessori; siccome l'accessorio può condividere il destino giuridico della cosa principale (ovvero del fondo) ma non appartiene al fondo, non c'è spazio per una tassazione del trasferimento di un accessorio; nel caso di specie l'imposta sul trapasso di proprietà è stata riscossa a torto anche sul prezzo d'acquisto per l'accessorio; la base di calcolo per l'imposta sul trapasso di proprietà è costituita dal valore dell'immobile (consid. 6.1–7).

Erwägungen:

6.1. Vorliegend begründet die Beschwerdegegnerin ihre Argumentation in Bezug auf das im Grundbuch angemerkte Zugehör und führt im angefochtenen Einspracheentscheid vom 19. Dezember 2019 aus, das vor dem Inkrafttreten des Gesetzes über die Gemeinde- und Kirchensteuern gültige Landschaftsgesetz von C._____ über die Entrichtung einer Handänderungssteuer habe in Art. 1 unter anderem festgehalten, dass beim Kauf eines in der

Landschaft gelegenen Grundstücks der Käufer eine Handänderungssteuer zu entrichten habe und dass Grundstücke im Sinne dieses Gesetzes Liegenschaften mit ihren Bestandteilen und Zubehör nach Art. 642 bis 644 des ZGB seien (vgl. Bf-act. 0 S. 3). Da die Regelung im Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern – wie bereits dargelegt – mit dem Ziel einer einheitlichen Handhabung der Handänderungssteuer im Kanton erfolgte und die unterschiedlichen Regelungen in den damals 207 Bündner Gemeinden vereinheitlicht werden sollten, kann das alte kommunale Recht nicht zur Interpretation der kantonalen Regelung herangezogen werden.

6.2. Gemäss Art. 7 Abs. 1 und 2 GKStG erhebt die Gemeinde bei Handänderungen eines in der Gemeinde gelegenen Grundstücks oder Grundstückanteils eine Handänderungssteuer. Bemessungsgrundlage ist der Verkehrswert des übertragenen Grundstücks (Art. 12 Abs. 2 GKStG). Beim Kauf gilt als Verkehrswert der Kaufpreis mit allen weiteren Leistungen des Erwerbers (Art. 12 Abs. 3 Satz 1 GKStG).

Der Begriff «Grundstück» ist weder im Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern definiert noch äussert sich die entsprechende Botschaft dazu. Ebenfalls fehlt eine Definition des Grundstücksbegriffs im StG, welches subsidiär auch für das Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern gilt (Art. 1 Abs. 2 GKStG). Daher muss eine Auslegung vorgenommen werden, wobei vom zivilrechtlichen Grundstücksbegriff auszugehen ist. Nach Art. 655 Abs. 2 ZGB gelten als Grundstücke:

- die Liegenschaften;
- die in das Grundbuch aufgenommenen selbständigen und dauernden Rechte;
- die Bergwerke;
- die Miteigentumsanteile an Grundstücken.

Das ZGB unterscheidet in den Art. 642 und 644 zwischen Bestandteilen und Zugehör. Bestandteil einer Sache (z.B. eines Grundstücks) ist alles, was nach der am Orte üblichen Auffassung zu ihrem Bestande gehört (...) (Art. 642 Abs. 2 ZGB). Betreffend Zugehör hält das ZGB lediglich fest, dass das Zugehör, sofern nichts anderes vereinbart ist, dem rechtlichen Schicksal der Hauptsache (in casu des Grundstücks) folgt (Art. 644 Abs. 1 ZGB). Daraus ergibt sich e contrario, dass Zugehör nicht zum Grundstück gehört. Zugehörgegenstände bleiben rechtlich selbständig und können infolgedessen auch Gegenstand gesonderter, ausschliesslich auf sie bezogener Rechtsgeschäfte sein. Dies im Unterschied zu Bestandteilen. Das zentrale Kriterium eines Bestandteils ist, dass des-

sen Entfernung zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung der Hauptsache (z.B. des Hauses) führt (vgl. Art. 642 Abs. 2 ZGB). Typischerweise besteht zwischen einem Bestandteil und der Hauptsache eine physische Verbindung. Zusätzlich dazu wird auch eine sogenannte innere Verbindung verlangt, welche dahingehend umschrieben wird, dass Bestandteil und Hauptsache «bestimmungsgemäss eine Einheit» bilden. Bestandteile sind also als Teil einer Sache zu behandeln (z.B. das Dach eines Hauses). Hingegen ist das Zugehör weniger stark mit der Sache verbunden (vgl. zum Ganzen: WIEGAND, in: HONSELL/VOGT/GEISER [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB, 5. Aufl., Basel 2015, Art. 642 und 644/645 Rz. 1 ff.).

Folgt man diesen Überlegungen, werden Bestandteile vom Akzessionsprinzip erfasst, nicht jedoch grundsätzlich Gegenstände, die Zugehör-Qualität aufweisen. Aufgrund des sachenrechtlichen Akzessionsprinzips wird der Wert bzw. Preis von Bestandteilen bei der Veranlagung der Handänderungssteuer mitberücksichtigt, nicht hingegen derjenige von Zugehör. Dabei ist festzuhalten, dass gewisse Zugehörgegenstände, die nach landläufiger Auffassung zu einem Haus gehören (wie Vorfenster, Fensterläden, nicht eingebaute Öfen, Kochherde, Boiler etc.) als liegenschaftliche Werte (und nicht als Zugehör) angesehen werden. Hierfür geleistete Entschädigungen unterliegen daher der Handänderungssteuer (vgl. FESSLER, Das Handänderungssteuerrecht des Kantons Zürich, in: ZBGR 62/1981, S. 2 f.).

Das EGzZGB hält bezüglich der Begriffe «Bestandteil» und «Zugehör» Folgendes fest:

Art. 86 I. Bestandteil

¹ Bestandteile einer Liegenschaft sind nach Ortsgebrauch im Sinne von Artikel 642, solange eine andere Übung nicht nachgewiesen ist, insbesondere:

1. die im Boden stehenden Mauern und Einfriedungen;
2. alles, was in einem Gebäude niet- und nagelfest ist;
3. die in Wand eingelassenen Schränke und Spiegel;
4. die in den Boden eingebauten oder mit einer Feuermauer in feste Verbindung gebrachten Ofen und Herde;
5. Türen und Fensterläden;
6. die mit einem Gebäude baulich verbundenen Einrichtungen wie Maschinen, Triebwerke, Aufzüge, Röhrenleitungen, elektrische Leitungen, sanitäre und Heizungsanlagen, Kessel, Brunnen, Jauchekasten und dergleichen.

Art. 87 II. Zugehör

¹Zugehör einer Liegenschaft sind nach Ortsgebrauch im Sinne von Artikel 644, solange eine andere Übung nicht nachgewiesen ist, insbesondere:

1. die zu einem Gebäude gehörenden Schlüssel;
2. die Vorfenster;
3. bewegliche Bade- und Wascheinrichtungen, Öfen und Herde, sofern nicht die für die Benutzung der Wohnungen nach dem Ortsgebrauch erforderlichen, mit dem Gebäude fest verbundenen entsprechenden Einrichtungen vorhanden sind;
4. Fasslager, Gestelle und dergleichen sowie die Löscheräte.

Aber auch die dargelegten Bestimmungen des EGzZGB ändern nichts an der Tatsache, dass Zugehör nicht als Teil des Grundstücks gilt, sondern höchstens das rechtliche Schicksal desselben teilt.

Ausgehend vom Wortlaut des Gesetzes über die Gemeinde- und Kirchensteuern, wonach der Verkehrswert des übertragenen Grundstücks als Bemessungsgrundlage gilt (Art. 12 Abs. 2 GKStG), und des Umstands, dass Zugehör – wie gesehen – zwar das rechtliche Schicksal der Hauptsache (sprich des Grundstücks) teilen kann, aber nicht zum Grundstück gehört, bleibt für eine Besteuerung der Übertragung von Zugehör kein Raum. Im Steuerrecht spielt das Legalitätsprinzip eine grundsätzliche Rolle. Eine Ausweitung einer gesetzlichen Besteuerungsgrundlage gegen den klaren Wortlaut, wie hier die Beschwerdegegnerin vorgenommen hat, ist nicht zulässig.

Eine Aufrechnung bzw. Berücksichtigung von Zahlungen für Zugehör wäre einzig zulässig, wenn der – hier aber nicht zutreffende – begründete Verdacht bestehen würde, dass ein Steuerumgehungstatbestand erfüllt wäre (z.B. bei einer Überbewertung von Zugehör als Teil des Kaufpreises von Grundstück mit Zugehör, um weniger Handänderungs- und Grundstückgewinnsteuern bezahlen zu müssen).

Im Übrigen ist mit den Beschwerdeführerinnen festzuhalten, dass im vorliegenden Fall der Betrag von Euro 2'950'000.– nicht bloss für allfälliges Zugehör bezahlt wurde. Dieser Preis umfasst nebst der Hoteleinrichtung, Möbel und Kunstwerken auch Kundendaten sowie die Abtretung von immateriellen Rechten und der Dommains (vgl. Bf-act. 1 S. 12 und 15). Selbst wenn auf dem Verkauf des Zugehört eine Handänderungssteuer hätte erhoben werden

dürfen, hätte eine Ausscheidung zwischen «klassischem Zugehör» und anderen Werten erfolgen müssen.

Schliesslich unterstreicht im vorliegenden Fall die Tatsache, dass die Immobilien sowie die mobilen und immateriellen Güter an zwei unterschiedliche juristische Personen verkauft wurden, eine implizite Erklärung der Verkäuferin und – durch den von den Käuferinnen 1 und 2 gemeinsam unterzeichneten Kaufvertrag (vgl. Bf-act. 1 S. 26) – die Auflösung der Zugehöreigenschaft. Dass die Anmerkung im Grundbuch nicht gelöscht wurde, spielt dabei – wie die Beschwerdeführerinnen zutreffend ausführen – keine Rolle. Tatsache ist, dass durch den separaten Verkauf von Immobilien sowie mobilen und immateriellen Gütern die unmissverständliche Willenserklärung erfolgte, dass das Zugehör nicht das rechtliche Schicksal der Hauptsache teilen soll (vgl. Wortlaut von Art. 644 Abs. 1 ZGB). Also auch dieser Ansatz spricht letztlich für die oben dargelegte Lösung.

7. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerdegegnerin die Handänderungssteuer zu Unrecht auch auf dem Kaufpreis für das Zugehör erhoben hat. Somit ist die Beschwerde gutzuheissen und der angefochtene Einspracheentscheid vom 19. Dezember 2019 insoweit aufzuheben, als darin der Kaufpreis für das Zugehör in der Höhe von Euro 2'950'000.– (Fr. 3'215'500.–) betreffend Veranlagung der Handänderungssteuer mitberücksichtigt wird. Die Bemessungsgrundlage für die kommunale Handänderungssteuer bildet der Immobilienwert.

A 20 5

Urteil vom 18. Mai 2020

5

Sovranità fiscale. Rendita estera da pensione.

- **Basi legali (consid. 4.1, 4.2).**
- **Analisi nel caso concreto. La pensione versata al ricorrente dall'INPS non è da ritenersi una pensione (statale) proveniente da un ente locale rientrante nel campo di applicazione dell'art. 19 cpv. 1 CDI CH-I, bensì una pensione INPS (privata) sottostante all'art. 18 CDI CH-I e quindi all'imposizione fiscale da parte dello stato di residenza, in questo caso da parte della Svizzera (consid. 4.4).**

Steuerhoheit. Ausländische Pensionsrente.

- **Gesetzliche Grundlagen (E.4.1, 4.2).**
- **Überprüfung im Einzelfall. Die vom INPS dem Beschwerdeführer überwiesene Pension ist nicht als (staatliche), von einer lokalen Körperschaft stammende Pension anzusehen, die in den Anwendungsbereich von Art. 19 Abs. 1 DBA CH-I fällt, sondern eine (private) INPS-Pension, die vom Art. 18 DBA CH-I erfasst wird und deshalb der Besteuerung durch den Ansässigkeitsstaat, in diesem Fall durch die Schweiz, unterliegt (E.4.4).**

Considerandi:

4. Controverso è se la rendita estera da pensione percepita dal ricorrente dall'INPS sia una rendita che soggiace alla sovranità fiscale italiana oppure a quella svizzera in base alla relativa convenzione per evitare le doppie imposizioni (CDI).

4.1. Giusta l'art. 18 della Convenzione del 9 marzo 1976 tra la Confederazione Svizzera e la Repubblica Italiana per evitare le doppie imposizioni e per regolare talune altre questioni in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio (RS 0.672.945.41 qui di seguito: CDI CH-I), fatte salve le disposizioni dell'art. 19, le pensioni e le altre remunerazioni analoghe, pagate a un residente di uno Stato contraente in relazione a un cessato impiego, sono imponibili soltanto in questo Stato. Secondo l'art. 19 CDI CH-I le remunerazioni, comprese le pensioni, pagate da uno Stato contraente o da una sua suddivisione politica o amministrativa o da un suo ente locale, oppure ancora da una persona giuridica o da un ente autonomo di diritto pubblico di detto Stato, sia direttamente sia mediante prelevamento da un fondo speciale, a una persona fisica che ha la nazionalità di detto Stato a titolo di servizi resi presentemente o precedentemente, sono imponibili soltanto nello Stato contraente da dove provengono dette remunerazioni.

4.2. Secondo la giurisprudenza, per interpretare le convenzioni di doppia imposizione occorre rifarsi alle regole previste dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969 (RS 0.111). In questo ambito, la stessa indica tra l'altro: che ogni trattato in vigore vincola le parti e queste devono eseguirlo in buona fede (art. 26); che un trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato stesso (interpretazione letterale), nel loro contesto (interpretazione sistematica) ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo (interpretazione teleologica) (art. 31 cpv. 1); che, oltre al contesto (art. 31 cpv. 2), occorre in particolare considerare ogni accordo ulteriore intervenuto tra le parti circa l'interpretazione del trattato o l'attuazione delle disposizioni in esso contenute (art. 31 cpv. 3 lett. a), nonché ogni ulteriore pratica seguita nella sua applicazione, con la quale venga accertato l'accordo delle parti relativamente all'interpretazione del trattato (art. 31 cpv. 3 lett. b). Quando l'interpretazione data giusta l'art. 31 della Convenzione non permette di dissipare le ambiguità del testo o conduce a un risultato chiaramente assurdo o irragionevole, è infine possibile riferirsi ai lavori preparatori e alle circostanze nelle quali il trattato è stato concluso (interpretazione storica) (art. 32). In questo contesto, la giurisprudenza permette anche di considerare elementi d'interpretazione ulteriori e, in particolare, il modello di convenzione contro le doppie imposizioni dell'OCSE ed il suo commentario (STF 2C_180/2018 consid. 6.1 con riferimenti).

4.4.1. Nello scritto del 21 maggio 2021 (doc. B5 ricorrente) l'Agenzia di tutela della salute (ATS) della Città Metropolitana di Milano certifica che il ricorrente dal 1954 al 1983 sarebbe stato un dipendente della disciolta „A.N.N.C“ (recte: ANCC [Associazione nazionale per il controllo della combustione]). Dal 1983 egli sarebbe stato assegnato agli Enti Sanitari confluiti nell'ATS, presso cui ha lavorato fino ad agosto 1997 come „Operatore Professionale Dirigente - Funzioni Organizzative – Personale Vigilanza Ispezione“. Nell'Estratto Conto Previdenziale dell'INPS (doc. B3 ricorrente) figura che il ricorrente era dapprima dipendente di un ente (sanitario), ovvero della ANCC dal 1974 al 1982; in seguito è stato impiegato due anni presso l'Unità socio sanitaria locale n. 75 di Milano (1982-1984) e dal 1984 fino al pensionamento nel 1997 ha lavorato presso l'Azienda USSL, Ambito territoriale n. 38. Va osservato che l'ATS della Città Metropolitana di Milano è stata istituita il 1. gennaio 2016 subentrando all'ASL. L'Azienda USSL, Ambito territoriale n. 38 presso cui ha lavorato il ricorrente apparteneva all'ASL. Come descritto in Wikipedia (v. https://it.wikipedia.org/wiki/Azienda_sa-

nitaria_locale; da ultimo visitato l'8 luglio 2021) e come in parte anche esposto dal ricorrente, attraverso la legge del 23 dicembre 1978 n. 833, i servizi sanitari divennero totalmente a carico statale ed erano di competenza delle „Unità Sanitarie Locali“ (USL) istituite dalla stessa legge del 1978. Successivamente, col d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, le USL vennero trasformate in aziende sanitarie locali (ASL), dotate di autonomia e svincolate da un'organizzazione centrale a livello nazionale, poiché dipendenti dalle regioni italiane. Le ASL fanno parte del servizio sanitario nazionale; sono aziende con personalità giuridica pubblica, dotate di autonomia organizzativa, gestionale, tecnica, amministrativa, patrimoniale e contabile nonché centri di imputazione di autonomia imprenditoriale; infatti secondo l'art. 3 d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502: „in funzione del perseguimento dei loro fini istituzionali, le Unità Sanitarie Locali si costituiscono in Aziende con personalità giuridica pubblica e autonomia imprenditoriale“. Secondo il tenore letterale della norma, esse avrebbero natura di enti pubblici economici; tuttavia dall'inizio del 1993, secondo la prevalente giurisprudenza, l'ASL è un organo di competenza delle regioni, che possiede una propria soggettività giuridica con un'autonomia che ha in seguito assunto anche carattere imprenditoriale (cfr. sentenza TAR Toscana del 17 settembre 2003 n. 5101). Il personale in servizio presso i dipartimenti di prevenzione delle ASL, come medici dirigenti, medici veterinari dirigenti, assistenti sanitari e tecnici della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di vita e di lavoro che esplica funzioni di ispezione e vigilanza, svolge attività di polizia amministrativa e, se delegati dalle autorità competenti, di polizia giudiziaria. Da questa descrizione in Wikipedia emerge che l'ASL, presso cui il ricorrente ha lavorato negli ultimi anni prima del pensionamento, non è un ente locale nel senso di una provincia, comune o simili, quale unità del decentramento verticale, bensì è parte della decentralizzazione orizzontale quale unità autonoma a cui è affidato l'adempimento di un compito pubblico (servizio sanitario). In una sentenza del 20 aprile 2017 (VGE 100.2014.12/13 e 100.2014.17 cons. 5.6) concernente l'applicazione del CDI con la Thailandia (in concreto dell'art. 17 seg.), nell'interpretazione del termine „enti locali“ il Tribunale amministrativo del Canton Berna ha ritenuto, sulla scorta del modello di convenzione contro le doppie imposizioni dell'OCSE e il suo commentario, che un ente locale deve essere direttamente attribuibile allo Stato e che in questo senso le unità a cui sono trasferiti compiti pubblici nell'ambito della decentralizzazione orizzontale non rientrano sotto questo termine (cfr. BVR 2017/2 n. 51 segg., consid. 5.2

e 5.6 della sentenza). Queste considerazioni sono applicabile anche al caso di specie. Di conseguenza, va ritenuto che il ricorrente non ha lavorato per un ente locale e che la pensione pagatagli dall'INPS non è una pensione statale ai sensi dell'art. 19 cpv. 1 CDI CH-I.

4.4.2. Inoltre, stando ai riepiloghi d'imposta relativi agli anni 2018 e il 2020 dei certificati che il ricorrente ha ricevuto dall'INPS (cfr. Certificazione Unica [CU] 2019 e 2021 [doc. 3 convenuta e B4 ricorrente] – per quanto intravedibile agli atti manca la CU 2020 relativa all'anno 2019), la sua pensione imponibile è dichiarata quale pensione INPS e non „EX INPDAP“. Agli ex INPDAP appartengono, fra gli altri, gli ex dipendenti degli Enti Locali risp. gli affiliati alla Cassa pensione dipendenti Enti locali (CPDEL). Dopo la soppressione dell'INPDAP nel 2011 le relative funzioni sono state trasferite all'INPS, che quindi gestisce anche la CPDEL. Il ricorrente stesso afferma di non aver appartenuto all'INPDAP, ma di essere iscritto alla CPDEL qual ex dipendente di un ente locale (v. ricorso pag. 4 in fondo). Tuttavia, dall'Estratto Conto Previdenziale INPS (doc. B3 ricorrente) a pag. 4 si evince che la CPDEL aveva la gestione per non definiti contributi di pensione dal 1983 al 1987. Nel periodo esposto sull'Estratto vi è inoltre la nota 18 („Periodo da accertare“) a margine, indicante criticità sulle informazioni presenti nella banca dati dell'Istituto (cfr. pag. 5 dell'Estratto). Anche per questi motivi il ricorrente non può essere ritenuto un ex dipendente di un ente locale ai sensi dell'art. 19 cpv. 1 CDI CH-I.

4.4.3. Per inciso, si noti che la sigla di identificazione della pensione del ricorrente „PI“ non significa „pubblico impiego“ come sostenuto dal ricorrente nel suo reclamo del 28 dicembre 2020 (doc. 8.1), bensì „personale a rapporto d'impiego dell'INPS (ex INAM, ex Cassa mutua, artigiani, commercianti, coltivatori diretti ecc.). Si rileva inoltre che nemmeno nei passaggi della Legge n. 833 del 23 dicembre 1978 di Riforma Sanitaria, riportati dal ricorrente a pag. 2-4 del ricorso, è possibile riscontrare un'esplicita menzione secondo cui il datore di lavoro del ricorrente fosse un ente locale.

4.4.4. Va dunque ritenuto che la pensione versata al ricorrente dall'INPS non sia una pensione (statale) proveniente da un ente locale rientrante nel campo di applicazione dell'art. 19 cpv. 1 CDI CH-I, bensì una pensione INPS (privata) sottostante all'art. 18 CDI CH-I e quindi all'imposizione fiscale da parte dello stato di residenza, in questo caso da parte della Svizzera.

A 21 14

sentenza del 21 maggio 2021

6

Esenzione fiscale per scopo pubblico o di utilità pubblica.

- **Presupposti (consid. 3.1, 3.2);**
- **Analisi nel caso concreto. Ritenuto come l'attività principale della ricorrente sia la gestione del villaggio del carnevale, che è un'attività a scopo di lucro e non di utilità pubblica, è stata giustamente negata un'esonerazione per utilità pubblica (consid. 3.4 e 3.6).**

Steuerbefreiung aufgrund öffentlicher oder gemeinnütziger Zwecke.

- **Voraussetzungen (E.3.1, 3.2).**
- **Überprüfung im Einzelfall. Da die Haupttätigkeit der Beschwerdeführerin im Betrieb des Fasnachtsdorfs besteht, was keine gemeinnützige, sondern eine gewinnorientierte Aktivität darstellt, wurde eine Steuerbefreiung aufgrund Gemeinnützigkeit zu Recht verneint (E.3.4, 3.6).**

Considerandi:

3.1. Giusta l'art. 56 lett. g LIFD sono esenti dall'imposta le persone giuridiche che perseguono uno scopo pubblico o di utilità pubblica, per quanto concerne l'utile esclusivamente e irrevocabilmente destinato a tali fini. Scopi imprenditoriali non sono di norma considerati d'interesse pubblico. L'acquisizione e l'amministrazione di partecipazioni in capitale importanti a imprese sono di utilità pubblica quando l'interesse al mantenimento dell'impresa occupa una posizione subalterna rispetto allo scopo di utilità pubblica e quando non sono esercitate attività dirigenziali (v. anche art. 23 cpv. 1 lett. f LAID). Secondo l'art. 78 cpv. 1 lett. f LIG sono esenti dall'assoggettamento le persone giuridiche con sede in Svizzera che nell'interesse cantonale o nell'interesse comune svizzero perseguono scopi pubblici o di esclusiva utilità pubblica, limitatamente all'utile e al capitale che servono esclusivamente e irrevocabilmente a questi scopi.

3.2. L'esenzione fiscale a titolo di utilità pubblica presuppone che l'attività svolta dalla persona giuridica rientri nell'interesse della collettività e sia altruistica (cfr. STF 2C_162/2011 consid. 3.2). Secondo costante giurisprudenza, a tal proposito devono essere soddisfatti cumulativamente i seguenti requisiti. In primo luogo, l'impiego dei fondi deve essere indirizzato esclusivamente verso l'utilità pubblica o il bene comune. In secondo luogo, i fondi a destinazione vincolata devono essere legati indissolubilmente alle fina-

lità esenti dall'imposta; l'irrevocabilità dell'impiego dei mezzi per scopi di utilità pubblica deve essere garantita nello statuto, anche in caso di scioglimento della persona giuridica (cfr. STF 2C_143/2013 consid. 4.2; DTF 131 II 1 consid. 3.4.2). In terzo luogo, le finalità stabilite nello statuto devono essere effettivamente realizzate. Pertanto è necessaria una realizzazione concreta, verificabile ed effettiva delle finalità previste. La mera dichiarazione statutaria di un'attività esente dall'imposta non è sufficiente (cfr. STF 2C_147/2019 consid. 4.1, 2C_740/2018 consid. 5.1, 2C_835/2016 consid. 2.1). Ai fini dell'esenzione fiscale a titolo di utilità pubblica riveste fondamentale importanza il perseguimento dell'interesse generale. Un interesse generale è di regola riconosciuto soltanto quando la cerchia dei destinatari del sostegno è fondamentalmente aperta. Una cerchia eccessivamente ristretta di destinatari, limitata ad es. alla cerchia familiare o ai membri di un'associazione, esclude la possibilità di un'esenzione fiscale a titolo di utilità pubblica. Lo stesso vale, se la cerchia dei destinatari è ampia secondo l'articolo dello statuto relativo allo scopo ma di fatto, invece, è molto ristretta (cfr. STF 2C_147/2019 consid. 5.1, 2C_835/2016 consid. 2.2, 2C_592/2008 consid. 4.1). Il bene comune può essere sostenuto attraverso attività nei settori caritativi, umanitari, della promozione della sanità, ecologici, educativi, scientifici e culturali. L'assistenza sociale, l'arte e le scienze, l'insegnamento, il sostegno dei diritti dell'uomo, la tutela delle bellezze naturali, la protezione della natura e degli animali nonché l'aiuto allo sviluppo sono alcuni esempi di promozione del bene comune. L'interesse che la comunità ritrae da una determinata attività viene giudicato sulla base del pensiero dominante dell'opinione pubblica (Circolare n. 12, AFC, 1994, pag. 2 seg.; STF 2C_835/2016 consid. 2.2.1). Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale non ogni attività fornita al servizio della collettività e in qualche modo rivolta a promuovere sotto il profilo economico o sociale singole cerchie di popolazione rientra nell'interesse generale. Le finalità perseguite devono essere considerate come degne di essere sostenute dal punto di vista sociale generale (cfr. DTF 114 Ib 277 consid. 2b). Nel settore della cultura, le manifestazioni con mero carattere di intrattenimento non sono considerate di utilità pubblica. Ciò vale anche se esse si rivolgono a un pubblico ampio. Per contro, un'utilità pubblica dovrebbe essere riconosciuta a pubbliche manifestazioni artistiche di associazioni per la promozione altruistica di artisti necessitanti una simile promozione. L'utilità pubblica viene inoltre presunta qualora siano offerte a un vasto pubblico delle produzioni di alto valore artistico che non servono

soltanto all'intrattenimento del pubblico, bensì anche all'istruzione generale e alla promozione del benessere pubblico spirituale o, se del caso, religioso (cfr. DTF 113 Ib 7 consid. 3). Il concetto di utilità pubblica comprende, oltre all'elemento dell'interesse generale, l'elemento del disinteresse, vale a dire dell'agire altruistico. In linea di principio, un'esonerazione per utilità pubblica è esclusa qualora una persona giuridica persegua principalmente scopi di lucro o di mutua assistenza. Nei casi in cui sussiste un'attività lucrativa, essa non può costituire lo scopo effettivo dell'istituzione, bensì deve avere mera funzione secondaria risp. ausiliaria e subordinata (cfr. STF 2C_835/2016 consid. 2.3, 2C_251/2012 consid. 3.1.1). La nozione di utilità pubblica secondo il diritto fiscale è molto più ristretta della nozione di attività ideale. Chi persegue scopi ideali non dà importanza al conseguimento di un vantaggio valutabile in denaro. L'agire per scopi ideali non presuppone tuttavia né la promozione del bene comune né il fatto di agire in modo disinteressato. Attività per scopi ideali sono di utilità pubblica solo se sono soddisfatti i criteri specifici stabiliti dal diritto fiscale (cfr. REICH, Gemeinnützigkeit als Steuerbefreiungsgrund, in: ASA 58, pag. 476).

3.4. Secondo l'art. 19.2 dello Statuto della ricorrente (doc. F ricorrente), in caso di scioglimento dell'associazione è l'assemblea a decidere l'impiego degli attivi. Come giustamente osservato dalla convenuta, in base a questa disposizione non è escluso che in caso di scioglimento il patrimonio sociale venga ripartito tra i membri o trasferito a un'altra persona giuridica non esente dalle imposte. Di conseguenza, questa disposizione non soddisfa il requisito secondo cui l'irrevocabilità dell'impiego dei fondi a scopo di pubblica utilità deve essere prevista dallo statuto. Già per questo motivo non è dato concedere un'esenzione fiscale. Ma anche se lo Statuto della ricorrente garantisse l'irrevocabilità dell'impiego dei mezzi per scopi di utilità pubblica in caso di scioglimento, un'esenzione fiscale andrebbe esclusa per i motivi descritti nei considerandi successivi.

3.6. Giusta l'art. 1.1 e 2.1 dello Statuto (doc. F ricorrente) la ricorrente è una società di utilità pubblica che si prefigge di salvaguardare e sviluppare le tradizioni carnevalesche del paese di B._____, nonché di organizzare manifestazioni ricreative e culturali anche nel periodo extra-carnevalesco, di regola sul territorio di B._____. La società non persegue scopo di lucro, ma può perseguire scopi benefici. Secondo l'art. 5.1 dello Statuto sono considerati soci attivi della ricorrente tutte le persone fisiche maggiorenni o giuridiche, che si mettono a disposizione gratuitamente prestando almeno

una (1) giornata di lavoro (8 ore). Qui di seguito va esaminato se la ricorrente effettivamente non persegue scopi di lucro bensì di utilità pubblica nell'accezione giuridico-fiscale. Stando alle rispettive voci nel conto economico della ricorrente, una gran parte dei ricavi della ricorrente proviene dalla vendita dei biglietti di ingresso per il Carnevale e delle consumazioni presso le buvette del villaggio del Carnevale (v. voci n. 3001 e 3003 dei rispettivi conti economici). Tali ricavi ammontano a CHF 229'192.97 per l'anno 2017/2018 (di fronte a una cifra d'affari della manifestazione carnevalesca di CHF 291'994.04 e un totale dei ricavi pari a CHF 337'816.93 [cfr. doc. 17 convenuta]), a CHF 192'145.35 per l'anno 2018/2019 (di fronte a una cifra d'affari della manifestazione carnevalesca di CHF 263'097.45 e un totale dei ricavi pari a CHF 307'093.86 [cfr. doc. 18 convenuta]) e a CHF 199'303.39 per l'anno 2019/2020 (di fronte a una cifra d'affari della manifestazione carnevalesca di CHF 269'802.22 e un totale dei ricavi pari a CHF 315'411.57 [cfr. doc. 19 convenuta]). La fonte d'introito principale della ricorrente è quindi riconducibile alla gestione del villaggio del Carnevale. Questa attività ha prevalentemente carattere di intrattenimento, considerato che il Carnevale è sì una tradizione con un certo valore artistico (si pensi ad es. al corteo risp. alle sfilate dei carri), ma è soprattutto una festa con consumazione di cibi e bevande. In tal senso, non vi è tanto un'offerta di produzioni di alto valore artistico risp. di interesse generale ai sensi della succitata giurisprudenza, quanto piuttosto un'attività ricreativa con carattere ideale. La convenuta ha perciò distinto a ragione tra questa attività in prevalenza commerciale, in cui la ricorrente riceve un corrispettivo per le prestazioni fornite, e le altre attività, apparentemente di utilità pubblica, da essa svolte. La convenuta non ha abusato del suo apprezzamento ritenendo tale attività a scopo di lucro e senza scopo di utilità pubblica nel senso fiscale. Come visto sopra, la gestione del villaggio del Carnevale rappresenta l'attività principale della ricorrente e non un'attività ausiliare o subordinata. Come concluso dalla convenuta, ritenuto come questa attività principale sia un'attività a scopo di lucro e non di utilità pubblica, è irrilevante il fatto che i rispettivi ricavi da questa attività vengano impiegati per l'autofinanziamento, senza qualsiasi beneficio per l'associazione o i suoi membri. La convenuta ha quindi giustamente negato un'esonerazione per utilità pubblica.

A 21 8

sentenza dell'11 giugno 2021

7

Handänderungssteuer. Erwerb wirtschaftlicher Verfügungsgewalt mittels Inhaberaktien.

- Das Erlangen der Aktienmehrheit an einer Immobiliengesellschaft wird als wirtschaftliche Handänderung qualifiziert und ist damit der Handänderungssteuer unterstellt (E.4.1, 4.2).
- Eine wirtschaftliche Handänderung liegt immer dann vor, wenn wesentliche Teile der wirtschaftlichen Verfügungsgewalt über ein Grundstück vom bisherigen Verfügungsberechtigten (wirtschaftlichen Eigentümer) auf einen Dritten übergehen, ohne dass dabei die zivilrechtlichen Eigentumsverhältnisse eine Änderung erfahren (E.4.3).
- Bei einer Immobiliengesellschaft ist die Verknüpfung zwischen der Mehrheitsbeteiligung und den Gesellschaftsgrundstücken dermassen eng, dass die Mehrheitsbeteiligung unmittelbar die wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Grundstücke verkörpert (E.4.4).
- Das Vorliegen eines Treuhandverhältnisses, bei dem keine wirtschaftliche Handänderung vorliegt, muss einwandfrei nachgewiesen werden (E.4.5).
- Die Veranlagungsbehörde trägt grundsätzlich die Beweislast für die steuerbegründenden und erhöhenden, die steuerpflichtige Person wiederum jene für die steueraufhebenden und –mindernden Tatsachen; der Zwischenerwerber ist für das Vorliegen eines Treuhandverhältnisses beweispflichtig (E.4.6–4.9).

Imposta sul trapasso di proprietà. Acquisizione del potere di disporre economico attraverso delle azioni al portatore.

- L'ottenimento della maggioranza delle azioni di una società immobiliare è qualificato come trapasso economico ed è perciò soggetto all'imposta sul trapasso di proprietà (consid. 4.1, 4.2).
- Sussiste sempre un trapasso economico dal momento che delle parti rilevanti del potere di disporre economico su un fondo vengono traferite dall'attuale persona autorizzata a disporre (proprietario economico) a un terzo, senza che i rapporti di proprietà di diritto civile subiscano cambiamenti (consid. 4.3).
- In una società immobiliare il legame tra la partecipazione di maggioranza e i fondi della società è talmente stretto che la partecipazione di maggioranza incorpora

direttamente il potere economico di disporre sui fondi (consid. 4.4).

- L'esistenza di un rapporto fiduciario, in cui non sussiste un trapasso economico, deve essere dimostrato in modo ineccepibile (consid. 4.5).**
- Fondamentalmente l'onere della prova per i fatti generanti e incrementanti un'imposta incombe all'autorità di tassazione, mentre quello per i fatti estinguenti e diminuanti un'imposta incombe al contribuente; l'acquirente intermedio è tenuto a provare l'esistenza di un rapporto fiduciario (consid. 4.6–4.9).**

Erwägungen:

Mit dem Ausüben des Vorkaufsrechtes am 31. Juli 2019 wurde das Gesamtaktienkapital der Sporthotel C._____ mit einem Aktienkapital von CHF 140'000.–, bestehend aus 280 Inhaberaktien zu nominell CHF 500.–, vom damaligen Alleineigentümer E._____ an die Beschwerdeführer verkauft (vgl. Vereinbarung zwischen G._____ und den Beschwerdeführern, beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 8). Mit der Vereinbarung vom 12. August 2019 liegt ein Vertrag vor, der den Kauf der Inhaberaktien (Ausübung Vorkaufsrecht) finanziert und die Käufer (Beschwerdeführer) obligatorisch verpflichtet, die Aktien dem Finanzierer (G._____) bzw. dessen Familienmitgliedern nachfolgend gegen eine Entschädigung auszuhändigen. Die Aushändigung erfolgte sodann gestützt auf den Kaufvertrag vom 14. bzw. 16. August 2019 zwischen den Beschwerdeführern und Familie H._____, bestehend aus H._____, I._____, J._____ und K._____ (vgl. Bg-act. 8).

Die Beschwerdeführer machen geltend, dass die Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt die tatsächliche und wirtschaftliche Verfügungsgewalt über die Aktien erlangt hätten und demzufolge keine Handänderungssteuer hätte veranlagt werden dürfen. Gemäss Botschaft zum GKStG soll die Handänderungssteuer nur dort erhoben werden, wo der Erwerb der wirtschaftlichen Verfügungsmacht an einem Grundstück im Zentrum des Rechtsgeschäftes steht (vgl. Botschaft GKStG, S. 217). Das Erlangen der Aktienmehrheit an einer Immobiliengesellschaft gemäss Art. 8 Abs. 2 lit. b GKStG wird als wirtschaftliche Handänderung qualifiziert und ist damit der Handänderungssteuer unterstellt. Bei der Sporthotel C._____ handelt es sich um eine Immobilienaktiengesellschaft. Mit dem Kauf der Immobiliengesellschaft erwirbt der Käufer faktisch ausschliesslich die der Immobiliengesellschaft gehörenden Grund-

stücke. Daher wird mit der Übernahme der Mehrheit der Aktien die Handänderungssteuer fällig (wirtschaftliche Handänderung), was vorliegend unbestritten ist. Bestritten wird jedoch, dass zwei Handänderungen vorliegen. Eine Handänderung liegt nur dann nicht vor, wenn sich die wirtschaftliche Verfügungsmacht nicht ändert, was es nachfolgend zu prüfen gilt.

Eine wirtschaftliche Handänderung liegt immer dann vor, wenn wesentliche Teile der wirtschaftlichen Verfügungsgewalt über ein Grundstück vom bisherigen Verfügungsberechtigten (wirtschaftlichen Eigentümer) auf einen Dritten übergehen, ohne dass dabei die zivilrechtlichen Eigentumsverhältnisse eine Änderung erfahren (vgl. Botschaft GKStG S. 216). So führt beispielsweise die Übertragung eines Grundstücks vom Alleinaktionär auf seine Gesellschaft nicht zu einer Handänderungssteuer, da der Aktionär durch seine Aktiengesellschaft hindurch weiterhin über das eingebrachte Grundstück verfügen kann. Hält allerdings der Eigentümer des einzubringenden Grundstücks lediglich eine Minderheitsbeteiligung an der übernehmenden Aktiengesellschaft, ist die Handänderungssteuer zu erheben, und zwar auf dem vollen Verkehrswert des Grundstücks (vgl. VON RECHENBERG, Handkommentar zum Bündner Gemeinde- und Kirchensteuergesetz, Chur 2009, S. 47; Botschaft GKStG S. 216). Entscheidend für die Annahme einer wirtschaftlichen Handänderung ist somit, ob wesentliche Teile der dem Grundeigentum innewohnenden Verfügungsmacht rechtsgeschäftlich übertragen werden, so dass gesagt werden kann, das fragliche Rechtsgeschäft wirke bezüglich der Verfügungsgewalt tatsächlich und wirtschaftlich wie eine Handänderung an einem Grundstück oder Grundstücksanteil (vgl. RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Kommentar zum Zürcher Steuergesetz, 3. Aufl., Zürich 2013, § 216 Rz. 60 ff.).

Im Kanton Graubünden hat der Gesetzgeber in Art. 8 Abs. 2 lit. b GKStG die Übertragung von Beteiligungsrechten an einer Immobiliengesellschaft, durch einen einzelnen Erwerber oder durch ihn gemeinsam mit seinem Ehegatten und den minderjährigen Kindern, der Handänderungssteuer unterstellt, wenn diese dadurch eine Mehrheit der Stimmen erlangen. Vorliegend übten die Beschwerdeführer am 31. Juli 2019 ihr Vorkaufsrecht aus und erwarben dadurch 280 Inhaberaktien der Sporthotel C._____ und damit die Gesamtheit der Beteiligungsrechte an der Immobiliengesellschaft. Bei einer Immobiliengesellschaft ist die Verknüpfung zwischen der Mehrheitsbeteiligung und den Gesellschaftsgrundstücken dermassen eng, so dass gesagt werden kann, dass die

Mehrheitsbeteiligung die wirtschaftliche Verfügungsmacht unmittelbar über die Grundstücke verkörpere. Es wird deshalb angenommen, dass mit der Übertragung der Mehrheitsbeteiligung an einer Immobiliengesellschaft zugleich die wirtschaftliche Verfügungsmacht über die Gesellschaftsgrundstücke auf einen Dritten übertragen werden, so dass in diesem rechtsgeschäftlichen Vorgang eine wirtschaftliche Veräusserung zu erblicken ist. Das heisst, dass dadurch dem Erwerber wirtschaftlich die Stellung eines Eigentümers der Gesellschaftsgrundstücke verschafft wird (vgl. ZWEIFEL/HUNZIKER-/MARGRAF/OESTERHELT, Schweizerisches Grundsteuergewinnsteuerrecht, Zürich/Basel/Genf 2021, § 6 Rz. 76 und 84, m.w.H.; Urteil des Bundesgerichts 2C_138/2014 vom 12. Dezember 2014 E.2). Mit anderen Worten gesagt, wechselte mit dem Erwerb der Mehrheit der Aktien die wirtschaftliche Verfügungsgewalt über die Gesamtheit der Liegenschaften (vgl. Botschaft GKStG S. 216; HARTMANN/HESS, Das neue Gemeinde- und Kirchensteuergesetz – eine Einführung, in: ZGRG 4/06, S. 130; VGU A 99 37 vom 21. September 1999 E.3a). Die wirtschaftliche Handänderung erfolgt in jenem Zeitpunkt, in welchem die wirtschaftliche Verfügungsmacht auf einen Dritten übertragen wird. Bei der Übertragung der Mehrheitsbeteiligung an einer Immobiliengesellschaft ist dies im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bzw. des Vorliegens der übereinstimmenden Willenserklärungen (vgl. RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, a.a.O., § 216 Rz. 71).

Die Beschwerdeführer berufen sich im Weiteren auf das Vorliegen eines «internen Treuhandvertrages». Wird dem Erwerber zwar die Verfügungsgewalt über ein Grundstück übertragen, ist er jedoch von Beginn an aufgrund eines Treuhandvertrags verpflichtet, das Grundstück wiederum auf den Treugeber zu übertragen, so kann nicht von einer wirtschaftlichen Handänderung gesprochen werden (vgl. RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, a.a.O., § 216 Rz. 69). Im vorliegenden Zusammenhang müsste das Treuhandverhältnis darin bestehen, dass die Zwischenperson (Treuhandler) und die Endperson (Treugeber) übereingekommen sind, der Treuhandler habe zwingend – ohne jede Wahlmöglichkeit – zugunsten des Treugebers über das Grundstück zu verfügen, was eine wirtschaftliche Handänderung ausschliessen würde (vgl. BUSSMANN, Das dualistische System der Grundsteuergewinnbesteuerung, Bern/Stuttgart/Wien 2002, Rz. 254). Der Treuhandler handelt im eigenen Namen, aber für Rechnung und auf Risiko des Treugebers. Er erhält volles Recht übertragen, unterliegt jedoch einer vertraglichen Verfügungsbeschränkung und Rückgabepflicht. Die Treuhand besteht

aus Verpflichtungsgeschäft (Treuhandvertrag) und Verfügungsgeschäft (vgl. GEHRER/GIGER, in: HUGUENIN/MÜLLER-CHEN/GIRSBERGER [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, Art. 394 OR Rz. 12). Nach feststehender Praxis sind die Steuerbehörden berechtigt, Rechtsverhältnisse und Rechtsgeschäfte – unter Vorbehalt des Gegenbeweises – demjenigen zuzuschreiben, auf dessen Namen sie lauten. Die Behauptung, ein im eigenen Namen abgeschlossenes Rechtsgeschäft sei treuhänderisch für einen Dritten eingegangen worden, darf unberücksichtigt gelassen werden, wenn das Treuhandverhältnis nicht einwandfrei nachgewiesen wird (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_631/2017 vom 30. Januar 2019 E.2.1; 2C_24/2014 vom 29. Januar 2015 E.4.3.1 und 4.3.2). Ist hingegen ein einwandfreier Nachweis für das Bestehen eines Treuhandverhältnisses erbracht worden, so ist für die entsprechenden Einkünfte nicht der Treuhänder, sondern grundsätzlich der Treugeber steuerpflichtig (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_387/2007 vom 4. März 2008 E.4.3; ASA Bd. 49, S. 212). Unter anderem setzt der Nachweis namentlich einen schriftlichen und unterzeichneten Treuhandvertrag aus der Zeit der Begründung des Treuhandverhältnisses voraus (vgl. ASA, Bd. 60 S. 561 f.; vgl. auch Entscheid der Eidgenössischen Steuerrekurskommission [SRK 2004-098] vom 4. Januar 2006 E.2c). Gemäss Praxis der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) ist für die Anerkennung eines Treuhandverhältnisses erforderlich, dass 1. schriftliche Abmachungen zwischen Treugeber und Treuhänder aus der Zeit der Begründung der Treuhand vorliegen, 2. das Treugut im Vertrag genau umschrieben ist, 3. dem Treuhänder aus der Anlage, der Verwaltung und Veräusserung des Treugutes keine Risiken erwachsen, 4. der Treuhänder vom Treugeber eine Entschädigung (Kommission) erhalten soll, 5. das Treugut in der Bilanz des Treuhänders als solches klar ersichtlich sein soll, und 6. über das Treugut sowie die Ansprüche und Verpflichtungen des Treugebers in der Buchhaltung des Treuhänders besondere Konti zu eröffnen und zu führen sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_24/2014 vom 29. Januar 2015 E.4.3.1; Merkblatt der ESTV «Treuhandverhältnisse» vom Oktober 1967, Nachdruck 1993). Das Bundesgericht hielt in seinem Entscheid 2C_387/2007 vom 4. März 2008 (E.4.2 f.) fest, dass auf das Merkblatt der ESTV als Ausdruck des Praxisüblichen abgestellt werden darf und die darin aufgelisteten formellen Erfordernisse zur Anerkennung eines Treuhandvertrages erfüllt sein müssen. Mit Urteil vom 2C_631/2017 vom 30. Januar 2019 hielt das Bundesgericht wiederum fest, dass die Erfüllung dieser formellen

Voraussetzungen nach der Rechtsprechung zwar nicht unabdingbare Voraussetzungen für die steuerliche Anerkennung eines Treuhandverhältnisses sei, jedoch in jedem Fall ein eindeutiger Nachweis erforderlich sei (E.2.1).

Im Steuerrecht trägt die Veranlagungsbehörde grundsätzlich die Beweislast für die steuerbegründenden und erhöhenden, die steuerpflichtige Person wiederum jene für die steueraufhebenden und –mindernden Tatsachen (vgl. BGE 140 II 248 E.3.5; Urteil des Bundesgerichts 2C_723/2013 vom 1. Dezember 2014 E.3.6.1). Den Beschwerdeführern oblag damit der Nachweis derjenigen Tatsachen, welche die Steuerschuld mindern oder aufheben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_16/2015 vom 6. August 2015 E.2.5.4 m.w.H.). Sie waren damit als Zwischenerwerber für das Vorliegen eines Treuhandverhältnisses bzw. einer derartigen rechtlichen Bindung, die bereits im Zeitpunkt der Übertragung der wirtschaftlichen Verfügungsmacht auf den Zwischenerwerber vorhanden gewesen sein muss, beweispflichtig.

Vorliegend wurde der Nachweis des Treuhandverhältnisses durch die Beschwerdeführer nicht rechtsgenügend erbracht, wie nachfolgend aufgezeigt, womit die Beschwerdeführer die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen haben. Es ist – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer – nicht bloss beim Kaufvertrag mit Substitutionsmöglichkeit geblieben. Bei der Vereinbarung zwischen den Beschwerdeführern und G._____ vom 12. August 2019, mit der die Finanzierung geregelt wurde und die Beschwerdeführer sich verpflichtet haben, nach Erhalt des Eigentums die Aktien an G._____ bzw. dessen Familienmitgliedern zu übertragen, handelt es sich bloss um ein Verpflichtungsgeschäft. Mit anderen Worten sind die Beschwerdeführer damit eine obligatorische Verpflichtung eingegangen. Sie wurden durch die Ausübung des Vorkaufsrechts Eigentümer der Aktien und hätten darüber frei verfügen können (selbstredend unter allfälligen Folgen einer Vertragsverletzung). Die Vereinbarung vom 12. August 2019, die nach der Ausübung des Vorkaufsrechts vom 31. Juli 2019 getroffen wurde, enthält überdies keinen Hinweis auf das Vorliegen eines Treuhandverhältnisses. Weiter spricht die Tatsache, dass nach dem Kauf der Aktien durch die Beschwerdeführer letztere mit der Familie H._____ einen als Kaufvertrag bezeichneten Vertrag abgeschlossen haben, gegen ein Treuhandverhältnis. Ebenso sprechen Ziff. 3 und 4 des Kaufvertrages vom 14. bzw. 16. August 2019 gegen ein Treuhandverhältnis. Wird doch dort festgehalten, dass die Verkäufer (die heutigen Beschwerdeführer) frei Verfügungsberechtigte Eigentümer aller

Aktien (mit Ausnahme der Absicherung des Darlehens gegenüber G.____) seien. Die Eigentumsübertragung (vgl. Ziff. 4 Kaufvertrag) erfolge Zug um Zug mit der Übernahme und Rückführung der Darlehensschuld. Damit handelt es sich beim Kaufvertrag vom 14. bzw. 16. August 2019 klar um ein Verfügungsgeschäft, hingegen stellt die Vereinbarung betreffend Finanzierung des Kaufs wie bereits gesagt ein Verpflichtungsgeschäft dar. Schliesslich stimmt im angeführten (angeblichen) Treuhandverhältnis auch die Person des Treugebers nicht mit den neuen effektiven Eigentümern überein, was jedoch das Wesen des Treuhandverhältnisses ausmacht, handelt es sich doch beim gemäss Vereinbarung genannten Finanzierer, G.____, und den – in der Vereinbarung nicht genau bezeichneten – finalen Erwerbemern gemäss der zweiten Handänderung, H.____, I.____, J.____ und K.____, um unterschiedliche Personen.

Aus dem Gesagten ergibt sich, dass bezüglich der veräusserten Aktien eine in wirtschaftlicher Hinsicht relevante Handänderung stattgefunden hat und die Voraussetzungen für die Erhebung der bestrittenen Handänderungssteuer folglich erfüllt sind. Damit ist die Beschwerdegegnerin vorliegend zu Recht von zwei Handänderungen ausgegangen und hat bei den Beschwerdeführern in korrekter Weise gestützt auf Art. 10 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 Abs. 2 lit. b GKStG die entsprechende Handänderungssteuer veranlagt. Folglich erweist sich der Einspracheentscheid vom 17. Februar 2021 als rechtens, was zur vollumfänglichen Bestätigung desselben und zur Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde führt. Soweit die Beschwerdeführer zudem geltend machen, dass nur die Provision als Handänderung zu veranlagern sei, verkennen sie, dass es sich dabei um eine Einkommenssteuer – und nicht wie behauptet – um eine Rechtsverkehrssteuer handelt.

Vor diesem Hintergrund kommt das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass von den beantragten Partei- und Zeugenaussagen keine entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind, so dass in antizipierter Beweiswürdigung darauf verzichtet werden kann (vgl. BGE 144 II 427 E.3.1.3, 141 I 60 E.3.3, 134 I 140 E.5.3; Urteil des Bundesgerichts 8C_831/2019 vom 13. Februar 2020 E.3.2.1).

A 21 13

Urteil vom 24. Juni 2021

8

Kantonssteuern. Revision. Interkantonale Doppelbesteuerung.

- Das Vorliegen eines «klassischen» Revisionsgrundes im Sinne von Art. 141 Abs. 1 lit. a StG ist zu verneinen (E.3.1, 3.2).
- In einigen Kantonen sehen Sonderbestimmungen explizit eine Revision für den Fall einer Doppelbesteuerung vor; das Steuergesetz für den Kanton Graubünden kennt eine solche Bestimmung nicht (E.4).
- Nach einem Teil der Lehre ergibt sich bei interkantonalen Konstellationen der Doppelbesteuerung ein Revisionsanspruch direkt gestützt auf Art. 127 Abs. 3 BV; das Bundesgericht hat die Frage nach einem aussergesetzlichen Revisionsanspruch bisher offen gelassen (E.5.1).
- Da die Beschwerdeführer mit der Beanspruchung der Steuerhoheit durch den zweitveranlagenden Kanton nicht einverstanden waren, hätten sie sich gegen diese Veranlagung zur Wehr setzen und allenfalls den kantonal instanzabschliessenden Entscheid beim Bundesgericht anfechten müssen, wobei sie denn auch die rechtskräftige Veranlagung des Kantons Graubünden hätten mit einbeziehen können, um eine Doppelbesteuerung zu beheben; die Doppelbesteuerung kann nicht mehr mittels eines Revisionsgesuchs im Kanton Graubünden vorgebracht werden, zumal die Beschwerdeführer die Haltung des zweitveranlagenden Kantons als falsch erachteten (E.5.2, 5.3).
- Ohnehin haben die Beschwerdeführer ihr Beschwerde-recht verwirkt (E.6.1, 6.2).
- Vorliegend sind die Veranlagungen beider involvierter Kantone mangels Erhebung eines Rechtsmittels in Rechtskraft erwachsen; solche Veranlagungsverfügungen können nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel (bis vor Bundesgericht) angefochten werden (E.7).

Imposte cantonali. Revisione. Doppia imposizione intercantonale.

- Il sussistere di un «classico» motivo di revisione ai sensi dell'art. 141 cpv. 1 lett. a LIG va negato (consid. 3.1, 3.2).
- In alcuni cantoni delle disposizioni speciali prescrivono esplicitamente una revisione in caso di doppia imposi-

- zione; la legge sulle imposte del Cantone dei Grigioni non conosce una simile disposizione (consid. 4).
- Secondo una parte della dottrina, in situazioni intercantionali di doppia imposizione un diritto di revisione si fonda direttamente sull'art. 127 cpv. 3 Cost.; finora il Tribunale federale ha lasciato aperta la questione sul diritto extralegale a una revisione (consid. 5.1).
 - Visto che i ricorrenti non erano d'accordo con la rivendicazione della sovranità fiscale del secondo cantone di tassazione, avrebbero dovuto difendersi contro questa imposizione ed eventualmente impugnare presso il Tribunale federale la decisione concludente la procedura cantonale; in tale occasione, al fine di eliminare una doppia imposizione, essi avrebbero pure potuto includere la tassazione del Cantone dei Grigioni passata in giudicato; la doppia imposizione non può più essere invocata nel Cantone dei Grigioni per mezzo di una domanda di revisione, dacché i ricorrenti ritenevano errata la posizione del secondo cantone di tassazione (consid. 5.2, 5.3).
 - In ogni caso il diritto al ricorso dei ricorrenti è perento (consid. 6.1, 6.2).
 - Nel caso di specie, in mancanza di un'impugnazione le tassazioni di entrambi i cantoni coinvolti sono cresciute in giudicato; tali decisioni di tassazione non possono più essere impugunate (fino al Tribunale federale) con mezzi d'impugnazione ordinari (consid. 7).

Erwägungen:

3.1. Gemäss Art. 141 Abs. 1 StG können rechtskräftige Veranlagungsverfügungen sowie Einsprache- und Beschwerdeentscheide auf Antrag oder von Amtes wegen zugunsten des Steuerpflichtigen revidiert werden, wenn nachträglich erhebliche Tatsachen oder entscheidende Beweismittel entdeckt werden (lit. a), die erkennende Behörde erhebliche Tatsachen oder entscheidende Beweismittel, die ihr bekannt waren oder bekannt sein mussten, ausser Acht gelassen oder in anderer Weise Verfahrensgrundsätze verletzt hat (lit. b), ein Verbrechen oder Vergehen die Verfügung oder den Entscheid beeinflusst hat (lit. c). Die Revision ist ausgeschlossen, wenn der Antragsteller bei der ihm zumutbaren Sorgfalt schon im ordentlichen Verfahren hätte geltend machen können, was er als Revisionsgrund vorbringt (Art. 141 Abs. 2 StG). Vorliegend ist lediglich der Revisionsgrund gemäss Art. 141 Abs. 1 lit. a StG zu prüfen.

3.2. Eine Revision ist bei Geltendmachung erheblicher Tatsachen oder Beweismittel möglich, wenn die steuerpflichtige Person nachweist, dass ihr diese trotz zumutbarer Sorgfalt im Veranlagungsverfahren nicht bekannt sein konnten. Erheblich ist eine Tatsache dann, wenn sie geeignet ist, den von der rechtsanwendenden Behörde dem angefochtenen Entscheid seinerzeit zugrunde gelegten Sachverhalt dergestalt zu verändern, dass Anlass zu einer anderen Entscheidung besteht. Die Rechtsprechung würdigt wenigstens dem Grundsatz nach nur solche Tatsachen als erheblich, die zur Zeit der Fällung des zu revidierenden Entscheids bereits vorhanden waren, aber erst nachträglich zur Entdeckung gelangen und in diesem Sinn «neu» sind. Ausser Betracht fallen deshalb – jedenfalls dem Grundsatz nach – Tatsachen, die sich nach der fraglichen Veranlagung bzw. Fällung des Rechtsmittelentscheids verwirklicht haben. Nur Tatsachen, die nachträglich entdeckt werden, fallen in Betracht, und nicht solche, die nachträglich eintreten (vgl. LOOSER, in: ZWEIFEL/BEUSCH [Hrsg.], Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 51 Rz. 11 f.; RICHNER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Handkommentar zum DBG, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 147 Rz. 16 ff.). Nicht um eine neue Tatsache handelt es sich bei einer Verfügung (bzw. einem Rechtsmittelentscheid) eines Kantons, welche gegenüber einer früher ergangenen Verfügung in einem anderen Kanton eine Doppelbesteuerung bewirkt (vgl. CASANOVA, in: ZWEIFEL/BEUSCH/MÄUSLI-ALLENSPACH [Hrsg.], Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Interkantonaales Steuerrecht, Basel 2011, § 45 Rz. 6 mit weiteren Hinweisen). Somit ist nicht zu beanstanden, wenn die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid das Vorliegen eines «klassischen» Revisionsgrundes im Sinne von Art. 141 Abs. 1 lit. a StG verneint hat.

4. In einigen Kantonen sehen kantonale Sonderbestimmungen explizit eine Revision für den Fall einer Doppelbesteuerung vor. So kann beispielsweise im Kanton St. Gallen eine rechtskräftige Verfügung oder ein rechtskräftiger Entscheid auf Antrag oder von Amtes wegen zugunsten des Steuerpflichtigen revidiert werden, wenn bei interkantonalen oder internationalen Doppelbesteuerungskonflikten die erkennende Behörde zum Schluss kommt, dass nach den anwendbaren Regeln zur Vermeidung der Doppelbesteuerung der Kanton St. Gallen sein Besteuerungsrecht einschränken müsste (Art. 197 Abs. 1 lit. d des Steuergesetzes des Kantons St. Gallen [StG; sGS 811.1]). Das Steuergesetz für den Kanton Graubünden kennt eine solche Bestimmung, gestützt auf wel-

che um Revision infolge einer Doppelbesteuerung ersucht werden kann, nicht. Mangels einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage kommt eine Revision daher nicht in Frage. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass das StHG den Revisionsgrund der interkantonalen oder internationalen Doppelbesteuerung nicht vorschreibt und die Kantone diesbezüglich somit frei sind.

5.1. Nach einem Teil der Lehre ergibt sich bei interkantonalen Konstellationen der Doppelbesteuerung ein Revisionsanspruch – auch ohne gesetzliche Grundlage – direkt gestützt auf Art. 127 Abs. 3 BV (vgl. LOOSER, in: ZWEIFEL/BEUSCH [Hrsg.], Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 147 Rz. 23d). Das Bundesgericht hat die Frage nach einem aussergesetzlichen, direkt aus Art. 127 Abs. 3 BV abgeleiteten Revisionsanspruch bisher jedoch offen gelassen (vgl. BGE 139 II 373 E.1.5).

5.2. Im Bereich des Doppelbesteuerungsrechts können in Rechtskraft erwachsene Veranlagungen – ohne diesbezügliche Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs – auch noch angefochten werden, wenn gegen einen (letztinstanzlichen) Endentscheid eines anderen (zweitveranlagenden) Kantons beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wegen Verletzung des Doppelbesteuerungsverbots erhoben wird. Die Möglichkeit der nachträglichen Erhebung einer Beschwerde ans Bundesgericht geht den ausserordentlichen Rechtsmitteln – wie etwa einer Revision – grundsätzlich vor (vgl. CASANOVA, a.a.O., § 45 Rz. 4 mit weiteren Hinweisen). Wenn die steuerpflichtige Person mit der Haltung des zweitveranlagenden Kantons nicht einverstanden ist, kann sie gegen den dort erwirkten letztinstanzlichen gerichtlichen Entscheid Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erheben und dabei auch die früher ergangene Veranlagungsverfügung des erstveranlagenden Kantons anfechten für den Fall, dass das Bundesgericht die Haltung des Zweitkantons schützt (vgl. BGE 133 I 300 E.2.4).

5.3. Im Zusammenhang mit der Abklärung der Steuerpflicht im Kanton Zürich verlangte das entsprechende Steueramt von den Beschwerdeführern am 22. November 2016 und 25. Januar 2017 diverse Unterlagen ein, welche in der Folge am 29. November 2016 bzw. 28. März 2017 eingereicht wurden (vgl. beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 12 und 13). Nach Auffassung der Beschwerdeführer sprachen «praktisch alle eingesandten Unterlagen (...) für den klaren Wohnsitz D._____» (vgl. Bg-act. 2). Somit erachteten sie die Beanspruchung der unbeschränkten Steuerpflicht für die Steu-

erperiode 2015 durch den Kanton Zürich als unzutreffend. In der Folge verzichteten die Beschwerdeführer jedoch – nachdem sie am 27. November 2017 in Bezug auf den Einschätzungsvorschlag vom 8. September 2017 noch ausgeführt hatten, dass der Lebensmittelpunkt nicht mehr in B._____ (ZH) sei (vgl. Bf-act. 14) – auf die Erhebung einer Einsprache gegen den Einschätzungsentscheid des Kantons Zürich vom 16. Februar 2018 mit der Begründung, C._____ habe bis Ende 2018 ein Haushaltsgeschäft im Kanton Zürich betrieben, weshalb eine Einsprache vermutlich abgewiesen worden wäre (vgl. Bg-act. 2). Wie oben bereits dargelegt, hätten sich die Beschwerdeführer in einem solchen Fall (nicht einverstanden mit der Beanspruchung der Steuerhoheit durch den zweitveranlagenden Kanton) gegen die Veranlagung im Kanton Zürich zur Wehr setzen und allenfalls den kantonale instanzabschliessenden Entscheid beim Bundesgericht anfechten müssen, wobei sie denn auch die rechtskräftige Veranlagung des Kantons Graubünden hätten mit einbeziehen können, um eine Doppelbesteuerung zu beheben. Die Doppelbesteuerung kann nicht mehr mittels eines Revisionsgesuchs im Kanton Graubünden vorgebracht werden, zumal die Beschwerdeführer die Haltung des Kantons Zürich – wie gesehen – als falsch erachteten. Soweit die Beschwerdeführer jetzt vorbringen, es könne in Bezug auf die rechtskräftige Veranlagung des Erstkantons (Graubünden) eine Revision gestützt auf Art. 127 Abs. 3 BV verlangt werden, da die Veranlagung des Zweitkantons (Zürich) akzeptiert werde, verhalten sie sich widersprüchlich. Ein solches Verhalten ist nicht zu schützen.

6.1. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, haben die Beschwerdeführer ihr Beschwerderecht ohnehin verwirkt. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts verwirkt eine steuerpflichtige Person ihr Beschwerderecht, wenn sie in einem Kanton ihre subjektive Steuerpflicht in voller Kenntnis des kollidierenden Steueranspruchs eines anderen Kantons vorbehaltlos anerkannt hatte. Wenn sie in diesem Kanton trotz absehbarer interkantonaler Doppelbesteuerung kein Rechtsmittel ergreift, fügt sie sich einen «selbstverschuldeten Nachteil» zu, den das Bundesgericht nicht schützt. Zu denken ist daran, dass die steuerpflichtige Person ihrer Steuererklärung in diesem Kanton keinen Vorbehalt anfügt, dass sie die von diesem Kanton geforderten Steuerbeträge vorbehaltlos bezahlt oder die Einsprache bzw. Beschwerde unterlässt, obwohl der andere Kanton seinen Anspruch bereits konkret geltend gemacht hat. Vorbehaltloses Verhalten in diesem Sinne liegt indes nur vor, wenn die steuerpflichtige Person in diesem Zeitpunkt bereits ge-

sicherte Kenntnis über den Steueranspruch des anderen Kantons hat. Nur diesfalls kann von der steuerpflichtigen Person erwartet werden, den erstveranlagenden Kanton zu informieren oder dort im hängigen Verfahren ein Rechtsmittel zu ergreifen. Unterlässt die steuerpflichtige Person, trotz gesicherter Kenntnis über den Steueranspruch des anderen Kantons, im ersten Kanton die von ihr zu erwartenden Schritte, weshalb ihr Verhalten dort als vorbehaltlose Einlassung zu gelten hat, so ist dies unter dem Gesichtspunkt der sich abzeichnenden interkantonalen Doppelbesteuerung treuwidrig und damit rechtsmissbräuchlich. Die Rechtsfolge solchen Verhaltens besteht darin, dass die steuerpflichtige Person sich auf ihre Dispositionen behaften lassen muss. Trotz interkantonaler Doppelbesteuerung wird nicht eingeschritten und hat die steuerpflichtige Person die selbstverschuldeten Folgen zu tragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_663/2019 vom 26. März 2020 E.2.2.3 f. mit weiteren Hinweisen).

6.2. Am 22. November 2016 forderte das Steueramt des Kantons Zürich die Beschwerdeführer auf, für die Steuereinschätzung hinsichtlich der Staats- und Gemeindesteuern 2015 Unterlagen einzureichen (vgl. Bf-act. 12). Mit Schreiben vom 25. Januar 2017 wurden die Beschwerdeführer vom besagten Steueramt abermals aufgefordert, für die Steuereinschätzung bezüglich der Staats- und Gemeindesteuern 2015 weitere, konkret genannte Unterlagen einzureichen. Dabei wurde im Schreiben explizit festgehalten, die Unterlagen würden zur Abklärung der unbeschränkten Steuerpflicht in B._____ (= Hauptsteuerdomizil) benötigt (vgl. Bf-act. 13). Dass der Kanton Zürich die beschränkte Steuerpflicht der Beschwerdeführer in B._____ (ZH) für die Steuerperioden 2011 bis 2014 akzeptiert hat, ändert nichts an der Tatsache, dass die Frage der unbeschränkten Steuerpflicht (Wohnsitz und damit Lebensmittelpunkt) nicht statisch zu betrachten ist. Ausserdem ist die Steuerbehörde an einen einmal getroffenen Entscheid (in casu Wohnsitz in D._____) für weitere Steuerperioden nicht gebunden. Spätestens mit dem Schreiben des Kantons Zürich vom 25. Januar 2017 bzw. der Beantwortung desselben während laufender Einsprachefrist im Kanton Graubünden am 28. März 2017 durch die Beschwerdeführer (vgl. Bf-act. 13), musste ihnen bewusst sein, dass der Kanton Zürich die Frage des Hauptsteuerdomizils konkret überprüfen und das Hauptsteuerdomizil in D._____ nicht zwingend auch für die Steuerperiode 2015 anerkennen wird. Die Antworten der Beschwerdeführer, worin sie den Strom- und Wasserverbrauch sowie die unterschiedlichen Adressen auf den Rechnungen erläutern

(vgl. Bf-act. 13), zeigen, dass ihnen durchaus klar war, was für ein Entscheid sich abzeichnen könnte. Vor diesem Hintergrund hätten die Beschwerdeführer die Veranlagung des Kantons Graubünden vom 2. März 2017 betreffend Steuerperiode 2015 anfechten und das Einspracheverfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids betreffend unbeschränkter Steuerpflicht in D._____ oder B._____ sistieren lassen müssen. Dies haben die Beschwerdeführer unbestrittenermassen nicht getan, weshalb sich ihr Verhalten unter dem Gesichtspunkt der sich abzeichnenden interkantonalen Doppelbesteuerung als treuwidrig und damit als rechtsmissbräuchlich erweist. Damit haben die Beschwerdeführer ihr Beschwerderecht verwirkt.

7. Soweit die Beschwerdeführer vorbringen, dass im Bereich des Verbots der interkantonalen Doppelbesteuerung der Instanzenzug lediglich in einem Kanton vollständig zu durchlaufen sei, ehe das Bundesgericht angerufen werden könne, dass – sofern diese Voraussetzung vorliege – die steuerpflichtige Person zusammen mit dem noch nicht rechtskräftigen letztinstanzlichen Entscheid dieses Kantons auch die bereits rechtskräftige Veranlagung weiterer Kantone anfechten könne, und dass im konkreten Fall eine aktuelle Doppelbesteuerung vorliege, womit durch ein Urteil des Verwaltungsgerichts im bundesgerichtlichen Verfahren auch die (rechtskräftige) Veranlagungsverfügung des Kantons Graubünden vom 2. März 2017 angefochten werden könne, ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführer die bestehende Möglichkeit, sich gegen eine sich abzeichnende interkantonale Doppelbesteuerung zur Wehr zu setzen, grundsätzlich korrekt aufzeigen. Allerdings kann die dargelegte Vorgehensweise nur in Frage kommen, solange die Veranlagungsverfügung von einem der beteiligten Kantone noch nicht in Rechtskraft erwachsen ist. Vorliegend sind aber unstrittig die Veranlagungen beider involvierter Kantone mangels Erhebung eines Rechtsmittels in Rechtskraft erwachsen; solche Veranlagungsverfügungen können nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel (bis vor Bundesgericht) angefochten werden. Mit ihrer Vorgehensweise könnten die Beschwerdeführer das gewöhnlich zu durchlaufende Rechtsmittelverfahren bis vor Bundesgericht aushebeln.

A 21 9

Urteil vom 20. Juli 2021

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (2C_869/2021).

9

Quellensteuer. Quellensteuerpflicht von im Bereich der Binnenschifffahrt tätigen Mitarbeitern mit Ansässigkeit in Rumänien.

- Streitgegenstand (E.2).
- Vorfrage (E.2.2–2.2.2).
- Die Parteien sind sich einig, dass gemäss schweizerischem nationalen Recht eine Quellensteuerpflicht gegeben wäre; eine Ausnahme von der grundsätzlichen schweizerischen Steuerpflicht kann es nur geben, wenn ein Doppelbesteuerungsabkommen zwischen den relevanten Ländern – hier Schweiz und Rumänien – besteht, welches das auf dem nationalen Recht des jeweiligen Landes fussende Besteuerungsrecht zurückdrängt; zwischen der Schweiz und Rumänien besteht ein Doppelbesteuerungsabkommen; Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} regelt das Besteuerungsrecht für unselbständiges Erwerbseinkommen u.a. an Bord eines Schiffes im internationalen Verkehr; umstritten ist die Auslegung des in Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} verwendeten Wortes «Schiff»; völkerrechtliche Verträge und damit Doppelbesteuerungsabkommen sind nach den Regeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (VRK) auszulegen; massgebend sind einzig die französische und die rumänische Version des DBA^{CH-RO}; umstritten ist die Bedeutung des in Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} genannten Begriffs «navire» resp. «nava», d.h. ob sich die Begriffe generell auf jedes Fortbewegungsmittel auf Wasser beziehen oder nur auf Schiffe, die auf Meeren fahren; unter Anwendung der gemäss VRK vorgesehenen Auslegungselemente ist Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} so zu verstehen, dass die unselbständige Erwerbstätigkeit auf jeglicher Art von Wasserfahrzeug am Sitz des Arbeitgebers zu versteuern ist, solange diese Tätigkeit im internationalen Verkehr erfolgt; entsprechend unterliegen die in Rumänien ansässigen Mitarbeiter mit ihrem Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit der Quellensteuerpflicht in der Schweiz (E.2.3–3).

Imposta alla fonte. Assoggettamento all'imposta alla fonte di dipendenti impiegati nella navigazione interna con residenza in Romania.

- Oggetto litigioso (consid. 2).

- **Questione preliminare (consid. 2.2–2.2.2).**
- **Le parti concordano sul fatto che secondo il diritto nazionale svizzero sarebbe dato un assoggettamento all'imposta alla fonte; un'eccezione all'assoggettamento fiscale in Svizzera può essere fatta solo se sussiste una convenzione per evitare le doppie imposizioni tra i rispettivi paesi – in questo caso la Svizzera e la Romania – che inibisce il diritto di tassazione fondato sul diritto nazionale del rispettivo paese; tra la Svizzera e la Romania sussiste una convenzione per evitare le doppie imposizioni; l'art. 15 cpv. 3 CDI^{CH-RO} regola il diritto di tassazione per il reddito da lavoro dipendente tra gli altri a bordo di una nave nel traffico internazionale; controversa è l'interpretazione del termine »nave" utilizzato nell'art. 15 cpv. 3 CDI^{CH-RO}; i trattati internazionali e con ciò le convenzioni per evitare le doppie imposizioni vanno interpretati secondo le regole della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (CVDT); determinanti sono unicamente le versioni in francese e in rumeno del CDI^{CH-RO}; controverso è il significato del termine »navire" risp. »nava" di cui all'art. 15 cpv. 3 CDI^{CH-RO}, cioè se questi termini si riferiscono a ogni mezzo di trasporto su acqua in generale oppure solo a navi che viaggiano in mare; in applicazione dei mezzi di interpretazione previsti dalla CVDT l'art. 15 cpv. 3 CDI^{CH-RO} va inteso nel senso che l'attività lucrativa dipendente esercitata su qualsiasi tipo di imbarcazione è imponibile nel luogo della sede del datore di lavoro purché questa attività avvenga nel traffico internazionale; di conseguenza, i lavoratori residenti in Romania con reddito da attività lavorativa dipendente sono soggetti all'imposta alla fonte in Svizzera (consid. 2.3–3).**

Erwägungen:

2. Beim vorliegenden Streitgegenstand geht es um die Quellensteuerpflicht von Mitarbeitern der Beschwerdeführerin, die ihren Wohnsitz in Rumänien haben. Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, dass kein Anknüpfungspunkt für die Besteuerung und damit keine Quellensteuerpflicht in der Schweiz bestehe. Das weitere Begehren der Beschwerdeführerin, den Quellensteuertarif für weitere Mitarbeiter anzupassen, wurde von der Beschwerdegegnerin 1 anerkannt.

2.1. Die Beschwerdeführerin ist eine Gesellschaft mit Sitz in B..... Sie betreibt Binnenschifffahrt auf Seen und Flüssen, jedoch keine Meeresschifffahrt. Die Beschwerdeführerin will in den ersten beiden Quartalen 2018 die Quellensteuerabrechnungen für die beiden Mitarbeiter mit Wohnsitz in Rumänien versehentlich eingereicht haben. Eigentlich bestehe keine Quellensteuerpflicht, weil das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Rumänien zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen vom 25. Oktober 1993 (DBA^{CH-RO}; SR 0.672.966.31) einzig eine Regelung für Hochseeschifffahrt habe. In Ermangelung einer Regelung für Binnenschifffahrt, bestehe kein Besteuerungsrecht in der Schweiz für die beiden Mitarbeiter mit Wohnsitz in Rumänien.

2.2. Ein Doppelbesteuerungsabkommen kommt immer dann zum Tragen, wenn unterschiedliche Steuerhoheitsträger dieselbe Person wegen desselben Steuergegenstands für denselben Zeitraum in gleicher oder ähnlicher Weise besteuern. Entsprechend ist daher immer zunächst auf Grund der nationalen gesetzlichen Grundlagen zu bestimmen, ob ein Land die Besteuerungshoheit in einem spezifischen Fall für sich beansprucht. Ausgangslage ist mithin immer das nationale, im vorliegenden Fall das schweizerische Steuerrecht (vgl. PETER MÄUSLI-ALLENSPACH/MATHIAS OERTLI, Das Schweizerische Steuerrecht, 9. Auflage, S. 593).

Der zu beurteilende Sachverhalt betrifft das Jahr 2018. Die schweizerischen Steuergesetze, welche für den vorliegenden Sachverhalt relevant sind, sind seither angepasst worden, weshalb vorfrageweise auf den zeitlichen Anwendungsbereich von neuem Recht auf hängige Verfahren einzugehen ist.

2.2.1. Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. f DBG resp. Art. 4 Abs. 2 lit. f StHG in der jeweiligen Fassung, welche per 1. Januar 2018 Gültigkeit hatte, sind natürliche Personen ohne steuerrechtlichen Wohnsitz oder Aufenthalt in der Schweiz aufgrund wirtschaftlicher Zugehörigkeit steuerpflichtig, wenn sie für Arbeit im internationalen Verkehr an Bord eines Schiffes oder eines Luftfahrzeuges oder bei einem Transport auf der Strasse Lohn oder andere Vergütungen von einem Arbeitgeber mit Sitz oder Betriebsstätte in der Schweiz resp. Kanton erhalten; davon ausgenommen bleibt die Besteuerung der Seeleute für Arbeit an Bord eines Hochseeschiffes. In der DBG-resp. StHG-Fassung, welche per 1. Januar 2021 in Kraft getreten sind, wurden diese Bestimmungen beibehalten und zusätzlich Art. 91 Abs. 2 DBG resp. Art. 35 Abs. 1 lit. h StHG eingefügt, wonach im Ausland wohnhafte Arbeitnehmer, die für Arbeit im internationalen

Verkehr an Bord eines Schiffes oder eines Luftfahrzeuges oder bei einem Transport auf der Strasse Lohn oder andere Vergütungen von einem Arbeitgeber mit Sitz oder Betriebsstätte in der Schweiz resp. Kanton erhalten ebenfalls der Quellensteuer unterliegen; davon ausgenommen bleibt die Besteuerung der Seeleute für Arbeit an Bord eines Hochseeschiffes.

Davon abweichend sah und sieht das kantonale Recht bis heute in Art. 8 Abs. 1 lit. f StG vor, dass natürliche Personen ohne Wohnsitz oder Aufenthalt in der Schweiz kraft wirtschaftlicher Zugehörigkeit steuerpflichtig sind, wenn sie als Arbeitnehmer von einem Arbeitgeber mit Sitz oder Betriebsstätte im Kanton Lohn oder andere Vergütungen beziehen für Arbeit im internationalen Verkehr. Während mit der Gesetzesrevision, welche per 1. Januar 2021 in Kraft getreten ist, mit Art. 98 Abs. 1 lit. c StG im Abschnitt über Quellensteuern eine Bestimmung aufgenommen wurde, welche mit den in Art. 91 Abs. 2 DBG resp. Art. 35 Abs. 1 lit. h StHG festgehaltenen Vorgaben identisch ist, wurde der Wortlaut von Art. 8 Abs. 1 lit. f StG nicht an den Wortlaut im StHG angepasst.

2.2.2. Tritt ein neues Gesetz in Kraft, so fragt sich, auf welche Sachverhalte das alte Recht noch anzuwenden ist und welche Sachverhalte nach dem neuen Recht zu beurteilen sind. Insbesondere, ob auf ein hängiges Verfahren altes oder neues Recht Anwendung findet. Die Antwort hängt vor allem davon ab, wie das Interesse des Betroffenen am Schutz des Vertrauens in die Weitergeltung des bisherigen Rechts gewichtet wird.

Grundsätzlich muss die Frage vom Gesetz beantwortet werden. Ein Gesetz, das neu in Kraft tritt, sollte eine übergangsrechtliche (intertemporale) Regelung enthalten. Fehlt die gesetzliche Regelung, müssen allgemeine Rechtsprinzipien angewandt werden. Nach der Praxis des Bundesgerichts haben Rechtsmittelinstanzen grundsätzlich das zum Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids in Kraft stehende Recht anzuwenden. Überwiegt das öffentliche Interesse an der Anwendung des neuen Rechts, kommt ausnahmsweise das neue Recht zur Anwendung (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Rz. 293 mit weiteren Verweisen). Die Anwendung des neuen Rechts findet auf jeden Fall im Grundsatz von Treu und Glauben seine Grenzen (BGE 127 II 306 E.7c).

Vor diesem Hintergrund ist mit Blick auf das DBG und das StHG zu sagen, dass die per 1. Januar 2021 neu eingeführten Art. 91 Abs. 2 DBG resp. Art. 35 Abs. 1 lit. h StHG keinerlei Änderung mit Bezug auf die bisher bereits bestehenden Bestimmungen zur

Folge hatten. Die Einführung dieser Artikel ist vielmehr eine Wiederholung dessen, was bisher schon Gültigkeit hatte. So ist denn auch der Wortlaut der entsprechenden Bestimmungen identisch und deren zusätzliche Einfügung ins Gesetz wohl einzig der Systematik geschuldet.

In Bezug auf das kantonale Recht hingegen wurde mit Art. 98 Abs. 1 lit. c StG im Abschnitt über Quellensteuern eine Bestimmung aufgenommen, welche präziser als die allgemeine Bestimmung in Art. 8 Abs. 1 lit. f StG regelt, was in Bezug auf im Ausland wohnhafte Arbeitnehmer gilt, die für Arbeit im internationalen Verkehr Lohn oder andere Vergütungen von einem Arbeitgeber mit Sitz oder Betriebsstätte im Kanton erhalten. Der oben erwähnte Wortlaut von Art. 8 Abs. 1 lit. f StG ist nicht im Einklang mit der seit 1. Juni 2017 in Kraft getretenen Bestimmung von Art. 4 Abs. 2 lit. f StHG, welche in Bezug auf den Wortlaut identisch mit dem neu eingefügten Art. 98 Abs. 1 lit. c StG ist. Geht man in Bezug auf die intertemporale Anwendbarkeit der gesetzlichen Grundlagen davon aus, dass die Bestimmungen im Zeitpunkt der Veranlagung, d.h. im Jahr 2018, Anwendung finden, so stellt sich die Frage, wie mit der vom StHG abweichenden kantonalen Bestimmung umzugehen ist.

Mit Inkrafttreten des StHG im Jahr 1993 war grundsätzlich klar, dass Kantone ihre Steuergesetzgebung i.d.R. innerhalb einer bestimmten Frist jeweils an das StHG anpassen müssen (vgl. Art. 72 Abs. 1 StHG). Gemäss Art. 72 Abs. 2 StHG findet nach Ablauf dieser Frist das Bundesrecht direkt Anwendung, falls ihm das kantonale Recht widerspricht. Mit Inkrafttreten der Bestimmung im StHG – Art. 4 Abs. 2 lit. f StHG trat per 1. Juni 2017 in Kraft –, wurde keine explizite Anpassungsfrist vorgesehen. Ist keine Anpassungsfrist vorgesehen, ist festzustellen, ab wann widersprechende kantonale Bestimmungen durch die Bestimmungen des StHG ersetzt werden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die direkte Anwendung des StHG voraussetzt, dass ihm auch tatsächlich eine direkt anwendbare Regel entnommen werden kann. Die Bestimmung muss hinreichend konkret ausgestaltet und direkt anwendbar sein. Die Beantwortung dieser Frage kann vorliegend offen bleiben, da unstrittig ist, dass im Grundsatz, auch unter Anwendung des vom StHG abweichenden Wortlauts der kantonalen Bestimmung, im vorliegenden Fall gemäss schweizerischem nationalen Recht die beiden zur Diskussion stehenden Mitarbeiter mit Wohnsitz in Rumänien auf Grund ihrer Tätigkeit im internationalen Verkehr für einen in der Schweiz ansässigen Arbeitgeber in der Schweiz der Quellensteuerpflicht unterliegen.

Das Verwaltungsgericht kommt somit zum Schluss, dass für den vorliegenden Fall die gesetzlichen Bestimmungen, wie sie im Zeitpunkt der Veranlagung im Jahr 2018 Gültigkeit hatten, Anwendung finden. In Bezug auf die widersprechende kantonale Bestimmung ist einschränkend festzuhalten, dass dies nur soweit zulässig ist, als diese für den zu beurteilenden Sachverhalt zu keinen widersprüchlichen Ergebnissen führt.

2.3. Vorliegend sind sich die Parteien einig, dass gemäss schweizerischem nationalen Recht eine Quellensteuerpflicht gegeben wäre. Die beiden Mitarbeiter der Beschwerdeführerin sind im Ausland wohnhafte Arbeitnehmer, welche im internationalen Verkehr an Bord eines Schiffes arbeiten – Fahrten auf Rhein, Donau, Rhone. Die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin hat ihren Sitz unbestrittenermassen in der Schweiz. Die vom schweizerischen Steuerrecht unilateral erwähnte Ausnahme in Bezug auf die Besteuerung von Seeleuten für Arbeit an Bord eines Hochseeschiffes greift vorliegend augenscheinlich nicht. Eine Ausnahme von der grundsätzlichen schweizerischen Steuerpflicht kann es daher nur geben, wenn ein Doppelbesteuerungsabkommen zwischen den relevanten Ländern – hier Schweiz und Rumänien – besteht, welches das auf dem nationalen Recht des jeweiligen Landes fussende Besteuerungsrecht zurückdrängt.

Wie unter Ziffer 2.1 erwähnt, besteht zwischen der Schweiz und Rumänien ein Doppelbesteuerungsabkommen. Die Anwendbarkeit des DBA^{CH-RO} auf den vorliegenden Sachverhalt ist unbestritten. Ebenso ist unbestritten, dass mit Blick auf die Frage der Zuteilung der Steuerhoheit für Vergütungen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit Art. 15 DBA^{CH-RO} zur Anwendung kommt. Dabei geht Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} als *lex specialis* den Absätzen 1 und 2 vor und regelt das Besteuerungsrecht für unselbständiges Erwerbseinkommen u.a. an Bord eines Schiffes im internationalen Verkehr. Umstritten ist jedoch die Auslegung von Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} und insbesondere des darin verwendeten Wortes «Schiff».

2.3.1. Völkerrechtliche Verträge und damit Doppelbesteuerungsabkommen sind nach den Regeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (VRK; SR 0.111) auszulegen (BGE 2C 276/2016 E.5.2.1; BGE 142 II 161 E.2.1.3 S. 167; 139 II 404 E.7.2.1 S. 422). Massgebend sind Art. 31 bis 33 VRK, bei denen es sich um die Kodifikation völkergewohnheitsrechtlicher Grundsätze handelt. Deshalb sind diese Regeln auch auf Doppelbesteuerungsabkommen anwendbar, die vor dem Inkrafttreten der VRK für die Schweiz (6. Juni 1990) abgeschlossen wurden sowie auf Doppelbesteue-

rungsabkommen mit Staaten, die ihr noch nicht beigetreten sind (vgl. PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, Einführung in das internationale Steuerrecht der Schweiz, 4. Auflage, S. 64). Obschon Rumänien der VRK nicht beigetreten ist, kann somit mit Blick auf die Auslegung des DBA auf die VRK zurückgegriffen werden. Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass sich die Auslegung völkerrechtlicher Verträge von der Interpretation nationalen Rechts unterscheidet. Innerstaatlich werden die klassischen Auslegungselemente (grammatikalisches, systematisches, teleologisches und historisches Element) vom Bundesgericht nach einem pragmatischen Methodenpluralismus ohne Rangordnung herangezogen. Demgegenüber ist die Auslegung völkerrechtlicher Verträge durch die VRK strukturiert (PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 63 mit weiteren Verweisen).

2.3.2. Nach VRK ist für die Auslegung einer Regelung in einem Doppelbesteuerungsabkommen stets von deren Wortlaut, der aus sich selbst heraus gemäss seiner gewöhnlichen Bedeutung zu interpretieren ist, auszugehen. Dabei ist nach Art. 33 VRK derjenige Text massgebend, den die Vertragsstaaten als authentisch festgelegt haben. Bei mehreren authentischen Sprachfassungen sind diese mangels anderweitiger Parteiabrede gleichwertig. Beim relevanten Wortlaut ist auf die gewöhnliche, übliche Bedeutung der verwendeten Begriffe und Formulierungen abzustellen. Nur wenn die Vertragsparteien eindeutig beabsichtigt haben, einem Ausdruck eine besondere Bedeutung beizumessen, ist dies gemäss Art. 31 Abs. 4 VRK massgebend.

Das DBA^{CH-RO} hat sowohl die französische als auch die rumänische Sprache als gleichwertige authentische Sprachen festgelegt, weshalb vom entsprechenden in Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} festgelegten Wortlaut auszugehen ist. Mit Blick auf die in der amtlichen Sammlung (AS) und der systematischen Sammlung des Bundesrechts (SR) erscheinenden Übersetzungen in den jeweiligen Landessprachen Deutsch, Französisch und Italienisch ist festzuhalten, dass nur die in einem Staatsvertrag selber als authentisch bezeichnete Sprache rechtlich massgebend ist (Art. 15 Abs. 3 des Publikationsgesetzes; PubLG; SR 170.512). Insofern sind für die Beurteilung des vorliegenden Sachverhalts einzig die französische und die rumänische Version des DBA^{CH-RO} massgebend. Entsprechend ist, wie die Beschwerdegegnerin 1 zu Recht ausführt, die deutsche Übersetzung des Abkommenstextes ohne rechtliche Bindungswirkung. Entsprechend konnte auch der deutsche Text durch eine formlose Berichtigung gemäss Art. 12 Abs. 1 PubLG angepasst

werden. Ausgangspunkt sind somit der französische und der rumänische Wortlaut der relevanten Bestimmung.

Auf Französisch hält Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} folgendes fest: «*Nonobstant les dispositions précédentes du présent article, les rémunérations reçues au titre d'un emploi salarié exercé à bord d'un navire ou d'un aéronef exploité en trafic international sont imposables dans l'Etat contractant où le siège de direction effective de l'entreprise est situé*». Auf Rumänisch lautet der entsprechende Artikel wie folgt: «*Prin derogare de la dispozi iile precedente ale acestui articol, remunera iile primite pentru o activitate retribuit exercitat la bordul unei nave sau aeronave, exploatat în trafic interna tional, sunt impozabile în statul contractant în care se afl sediul conducerii efective a întreprinderii*».

Vorliegend ist unbestrittenermassen eine unselbständige Erwerbstätigkeit im internationalen Verkehr für eine Arbeitgeberin mit Sitz in der Schweiz gegeben. Streitgegenstand ist somit lediglich die Bedeutung des Begriffes «navire» resp. «nava», d.h. ob sich die Begriffe generell auf jedes Fortbewegungsmittel auf Wasser beziehen oder nur auf Schiffe, die auf Meeren fahren. Interpretiert man den Begriff «navire» gemäss seiner gewöhnlichen Bedeutung aus sich selbst heraus, so handelt es sich dabei gemäss allgemeinem, alltäglichen Sprachgebrauch um einen Oberbegriff für jegliche Art von Wasserfahrzeugen unabhängig davon, ob sie in Binnengewässern oder auf dem offenen Meer fahren. Dies ergibt sich auch aus der Konsultation von verschiedenen Nachschlagewerken im Internet, wo die Begriffe «navire» und «bateau» als genereller Begriff für das deutsche Wort «Schiff» erscheinen (vgl. <https://www.deepl.com>, <https://www.linguee.de>, <https://dict.leo.org>, <https://translate.google.com>, <https://de.pons.com>; alle zuletzt besucht am 21. Oktober 2021). «Seeschiff» hingegen wird grossmehrheitlich mit «navire de haute mer» oder «navire de mer» übersetzt. Schlägt man den Begriff «navire» im Glossar der Schweizerischen Eidgenossenschaft nach, so wird der Begriff mit «Schiff» übersetzt. Gibt man hingegen «Schiff» ein, so resultiert auf Französisch meistens der Begriff «bateau». Hochseeschiff wird jedoch nicht bloss mit «navire» sondern mit «navire de haute mer» übersetzt. Dies ist auch im Einklang mit der juristisch steuertechnischen Verwendung des Begriffs, wenn sowohl in der französischen Fassung des DBG und des StHG sowie in diversen kantonalen Steuergesetzen mit Hauptsprache Französisch der Begriff «navire de haute mer» für «Seeschiffe» verwendet wird (z.B. Art. 80 Abs. 2 Loi sur les impôts cantonaux directs FR; Art. 144 LOI sur les impôts directs cantonaux

VD; Art. 109 Loi fiscale VS; Art. 148 Loi sur les contributions directes NE verwendet allgemein den Begriff «bateau» scheint aber die seit 2017 in Kraft getretene StHG Norm nicht übernommen zu haben – gleiches gilt für Art. 3 Abs. 2 lit. f Loi sur l'imposition des personnes physiques GE und Art. 148 Loi d'impôt JU). Mit Blick auf die auszulegende Bestimmung würde dies somit bedeuten, dass unabhängig davon, auf welcher Art von Gewässer ein Schiff fährt und um welche Art von Schiff es sich handelt, die Arbeitstätigkeit der Besatzung am Sitz des Arbeitgebers zu versteuern ist, solange dies im internationalen Verkehr erfolgt. Will man von dieser Grundregel abweichen, so ist dafür eine explizite Bestimmung notwendig, wie sie z.B. im Jahre 2017 in das DBG und das StHG aufgenommen wurde «les marins travaillant à bord de navires de haute mer». Damit gibt der Wortlaut selbst und dessen Verwendung bereits ein starkes Indiz dafür, dass «navire» als allgemeiner Oberbegriff für jegliche Art von Wasserfahrzeug zu verstehen ist. Nach Meinung des Verwaltungsgerichts sind damit Erwerbstätigkeiten auf allen international verkehrenden Wasserfahrzeugen ganz allgemein am Sitz des Arbeitgebers steuerpflichtig. Hätte das DBA^{CH-RO} vom im üblichen Sprachgebrauch des Begriffs «navire» abweichen wollen, so wären die Ausnahmen präzisiert in den Wortlaut des DBA^{CH-RO} eingeflossen. Auf Grund dessen kann den Ausführungen der Beschwerdeführerin, wonach unter «navire» einzig Seeschiffe, d.h. Schiffe, die auf dem Meer verkehren, zu verstehen seien, nicht gefolgt werden.

Der Herleitung der Beschwerdeführerin, wonach auf Grund des Wortlauts der Marginalie zu Art. 8 DBA^{CH-RO}, welche das Besteuerungsrecht von Unternehmensgewinnen regelt und von «Navigation maritime et aérienne internationale» spricht, der Schluss gezogen werden könne, dass für die Einkommenssteuer (sprich Quellensteuer) der Mitarbeiter gemäss Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} nur Mitarbeiter von Seeschiffahrt gemeint sein können, kann ebenfalls nicht gefolgt werden. Einerseits ist, wie oben erwähnt, im Rahmen der Vertragsauslegung nach VRK ein systematisches Auslegungselement nicht vorgesehen und andererseits kann im allgemeinen sprachlichen Kontext mit dieser Marginalie nur die Abgrenzung der Navigation auf Wasser zur Navigation im Luftraum gemeint sein. Insofern ist auch dieser Einwand kein genügender Nachweis dafür, dass von einer Einschränkung der grundsätzlichen Besteuerung von Arbeitnehmern auf jeglicher Art von Schiffen im internationalen Verkehr im Ansässigkeitsstaat des Arbeitgebers abzuweichen ist.

2.3.3. Nachfolgend ist zu prüfen, ob die sich aus dem reinen Wortlaut ergebende Interpretation auch mit Blick auf andere Auslegungselemente bestätigt werden kann. Dabei spielen gemäss VRK neben dem Prinzip von Treu und Glauben sowohl der Zusammenhang als auch Ziel und Zweck des Vertrags eine Rolle. Allerdings ist diese Auflistung nicht abschliessend (PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 63 mit weiteren Verweisen).

Dem Prinzip von Treu und Glauben kommt bei der Auslegung von Völkerrecht eine zentrale Bedeutung zu. So wird es neben Art. 31 VRK auch in Art. 26 VRK noch explizit hervorgehoben, was das Bundesgericht regelmässig auch bei der Interpretation von Doppelbesteuerungsabkommen betont (vgl. u.a. BGE 143 II 202 E.6.3.1; BGE 141 II 447 E.4.3.1; BGE 139 II 404 E.7.2.1). Das Prinzip beinhaltet u.a. auch die Pflicht im Rahmen von Vertragsverhandlungen und Vertragsabschlüssen ein loyales und vertrauenswürdiges Verhalten an den Tag zu legen. Daraus folgt, dass Vertragstexte und damit auch internationale vertragliche Abmachungen, immer auch vor dem Hintergrund des grundlegenden Rechts- und Lebensverständnisses der beteiligten Parteien zu interpretieren sind. Mithin gebietet dieser Grundsatz die redliche, von Spitzfindigkeiten und Winkelzügen freie Auslegung von vertraglichen Bestimmungen. Verträge sind somit auch immer vor dem Hintergrund der allgemeinen Rechtsauffassung zu bestimmten Sachverhalten in einem bestimmten Zeitpunkt auszulegen, dass die eigenen rechtsstaatlichen Parameter und (Wert)Vorstellungen sowie insbesondere die national vorhandenen Regelungen explizit oder implizit in (internationale) Vertragsverhandlungen und deren Ergebnisse miteinflüssen.

Das schweizerische Steuerrecht sah im Jahre des Vertragsabschlusses des DBA^{CH-RO} (1993) resp. in den Jahren davor folgenden Wortlaut in Bezug auf den gegenständlichen Sachverhalt vor: «*Natürliche Personen ohne steuerrechtlichen Wohnsitz oder Aufenthalt in der Schweiz sind aufgrund wirtschaftlicher Zugehörigkeit steuerpflichtig, wenn sie für Arbeit im internationalen Verkehr an Bord eines Schiffes oder eines Luftfahrzeuges oder bei einem Transport auf der Strasse Lohn oder andere Vergütungen von einem Arbeitgeber mit Sitz oder Betriebsstätte in der Schweiz erhalten.*» Auf Französisch lautete der damalige nationale Text: «*Les personnes physiques qui, au regard du droit fiscal, ne sont ni domiciliées ni en séjour en Suisse sont assujetties à l'impôt à raison du rattachement économique lorsque en raison de leur activité dans le trafic international, à bord d'un bateau, d'un aéronef ou d'un véhicule de*

transports routiers, elles reçoivent un salaire ou d'autres rémunérations d'un employeur ayant son siège ou un établissement stable en Suisse.» Damit wurde klar zum Ausdruck gebracht, dass jegliche Arbeit u.a. an Bord eines wie auch immer gearteten Wasserfahrzeugs im internationalen Verkehr der Schweizerischen Steuerpflicht unterliegt, sofern der Arbeitgeber Sitz in der Schweiz hat. Die erst im Jahre 2017 ins nationale Recht eingefügte Ausnahme für die Seeleute auf Hochseeschiffen oder Französisch *«les marins travaillant à bord de navires de haute mer»*, war somit zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen resp. Vertragsabschlusses nicht im nationalen Recht verankert.

Die im Jahr 2017 eingeführte Einschränkung des allgemeinen Prinzips der Besteuerung am Sitz des Arbeitgebers erfolgte vor dem Hintergrund der Totalrevision des Landesversorgungsgesetzes (BBI 2014 7119). In entsprechenden Motionen (*«Besteuerung der Seeleute in der Hochseeflotte»* 16. Juni 1994 im Ständerat (Mo. Plattner 94.3270) und im Nationalrat (Mo. Hubacher 94.3258) wurde der Verzicht auf die im Rahmen der Steuerharmonisierung eingeführte Besteuerung ausländischer Seeleute an Bord von Hochseeschiffen unter Schweizer Flagge verlangt. Diese Seeleute wären an der Quelle, das heisst am Sitz ihrer Schweizer Reederei, besteuert worden. Weil den Reedern ein Verlust dieser unersetzlichen Seeleute drohte, zogen sie eine Ausflagung in Erwägung, was zu einer ernsthaften Gefährdung der Schweizer Hochseeflotte geführt hätte. Der Bundesrat erklärte sich deshalb bereit, die Motionen entgegenzunehmen, die von den beiden Räten diskussionslos überwiesen wurden. Der Bundesrat stellte eine Änderung für einen späteren Zeitpunkt im Zusammenhang mit einer geeigneten grösseren Gesetzesvorlage in Aussicht. Die Eidgenössische Steuerverwaltung ersuchte mit Schreiben vom 5. Dezember 1994 die kantonalen Steuerverwaltungen, auf eine Quellenbesteuerung ausländischer Seeleute im Hinblick auf die angekündigte Gesetzesänderung zu verzichten. Die Kantone haben sich seither daran gehalten. Diese rechtlich unbefriedigende Lage wurde mit der entsprechenden Gesetzesänderung bereinigt.

Daraus ergibt sich deutlich, dass die bisherige Intention der Schweiz klarerweise immer die Besteuerung von unselbständig Erwerbstätigen im internationalen Verkehr am Sitz des Arbeitgebers war. Insofern kann unter dem Aspekt von Treu und Glauben davon ausgegangen werden, dass zumindest aus einer schweizerischen Optik auf Grund der damals herrschenden Rechtsauffassung eine Abweichung vom nationalen Recht nicht im Fokus stand, sind doch

der Wortlaut im DBA^{CH-RO} und derjenige im damaligen nationalen Recht ziemlich ähnlich. Auch wenn im damaligen nationalen Recht im Gegensatz zum DBA^{CH-RO} das Wort «bateau» statt dem Wort «navire» verwendet wurde, so ändert dies nichts an der allgemeinen sprachlichen Auffassung. Die Gewohnheiten und Verwendung der Sprache im Alltag führen dazu, dass sowohl «navire» als auch «bateau» als generelle Umschreibung für jegliche Art von Wasserfahrzeugen verwendet werden, ohne dass jemand daraus instinktiv einen Unterschied ableitet. Das lässt sich letzten Endes auch daran erkennen, dass mit der Aufnahme der Ausnahmebestimmung im nationalen Recht im Jahre 2017 von «navires de haute mer» für die Abgrenzung von ganz spezifischen Schiffen – nämlich Hochseeschiffen – die Rede ist. Entsprechend unterstützt das Prinzip von Treu und Glauben das Ergebnis der Auslegung aus dem Wortlaut heraus. Hätte im DBA^{CH-RO} vom generellen Prinzip abgewichen werden sollen, dass nicht jegliche unselbständige Erwerbstätigkeit auf einem Schiff im internationalen Verkehr der Besteuerung am Sitz des Arbeitgebers unterliegt, so hätte dies explizit in den Vertragstext aufgenommen werden müssen.

2.3.4. Bei der Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen sind gemäss VRK auch Ziel und Zweck des Vertrages bzw. einer bestimmten Vertragsbestimmung zu berücksichtigen. Diese sind aber stets dem Vertragstext selbst zu entnehmen. Nach dem Kriterium der beabsichtigten Wirkung darf eine Auslegung nicht dazu führen, dass der Vertrag seiner Wirkung beraubt wird; es ist jene Auslegung zu wählen, die dem Vertragszweck am besten zum Durchbruch verhilft (PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 67). Der auszulegenden Bestimmung eines Doppelbesteuerungsabkommens ist unter mehreren möglichen Interpretationen demnach derjenige Sinn beizumessen, welcher ihre effektive Anwendung gewährleistet und nicht zu einem Ergebnis führt, das dem Ziel und Zweck der eingegangenen Verpflichtungen widerspricht (BGE 143 II 136 E.5.2.2; BGE 142 II 161 E.2.1.3). Ein Hauptzweck eines Doppelbesteuerungsabkommens ist es, im Rahmen seines Anwendungsbereichs eine Doppelbesteuerung zu vermeiden resp. zu beseitigen. Entsprechend ist auch vor diesem Hintergrund zu beleuchten, ob die sich aus den obigen Erwägungen herauskristallisierende Auslegung Bestand hat. Hierfür sind grundsätzlich allfällige Protokolle, Noten oder Briefwechsel zu berücksichtigen.

2.3.4.1. Weder aus den Protokollen zur Änderung des Abkommens vom 25. Oktober 1993 zwischen der Schweizerischen

Eidgenossenschaft und Rumänien zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen (AS 2012 4133) noch der Verständigungsvereinbarung betreffend Artikel IX Absatz 3 Ziffer 8 Buchstabe c des Protokolls vom 28. Februar 2011 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Rumänien zur Änderung des Abkommens vom 25. Oktober 1993 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Rumänien zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen (AS 2013 539) lässt sich ein expliziter Hinweis auf die Auslegung der hier interessierenden Bestimmung entnehmen. Auf Grund des Umstandes, dass das DBA^{CH-RO} seit dem ursprünglichen Vertragsschluss in diversen Punkten geändert wurde, der hier interessierende Art. 15 Abs. 3 des DBA^{CH-RO} jedoch nicht, kann geschlossen werden, dass sich eine Änderung des Wortlauts auf Grund allfälliger Probleme im Zusammenhang mit der Anwendung dieser Bestimmung und der Zuteilung der Steuerhoheit an den Ansässigkeitsstaat des Arbeitgebers unabhängig von der Art der Schiffe nicht aufgedrängt hat.

2.3.4.2. Neben den oben erwähnten Materialien stellt sich in Bezug auf die Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen auch jeweils die Frage, ob der Kommentar zum OECD Musterabkommen als ergänzendes Auslegungsinstrument beigezogen werden kann. In der Schweizerischen Literatur und der neueren Judikatur (vgl. PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 70 ff. mit weiteren Verweisen; BVGer Urteil A-4693/2013 vom 25. Juni 2014 E.4.2. mit weiteren Verweisen) wird anerkannt, dass dem OECD Musterabkommen samt Kommentar eine wichtige Bedeutung bei der Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen zukommt. Diese Hilfsmittel bringen in der Regel die gewöhnliche Bedeutung zum Ausdruck, soweit ein Doppelbesteuerungsabkommen voll auf dieser Linie liegt (PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 65 mit weiteren Verweisen). Allerdings ist hierzu zu bemerken, dass das Bundesgericht bis heute den genauen Stellenwert der VRK mit Bezug auf OECD Musterabkommen samt Kommentar bis heute nicht thematisiert hat (PETER LOCHER/ADRIANO MARANTELLI/ANDREA OPEL, a.a.O., S. 74).

Der Kommentar zum OECD Musterabkommen ist ein lebendiger Text. Er wird ergänzt und angepasst, wenn sich die Umstände ändern. Dies wirft die Frage auf, ob neu eingeführte Merkmale und Änderungen rückwirkend gelten sollen oder ob nur der Stand des Textes zu einem bestimmten Zeitpunkt relevant ist. Auch

wenn die Frage innerhalb der Lehre umstritten ist (vgl. BVGer Urteil A-4693/2013 vom 25. Juni 2014 E.4.2 mit entsprechenden Verweisen), ergibt sich aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts, dass sich der Richter je nach den Umständen auf einen Kommentar stützen kann, der jünger ist als das anzuwendende Abkommen (vgl. BVGer Urteil A-8400/2015 E.2.2.2). Dies ist zumindest dann der Fall, wenn eine Änderung des Kommentars die bisherige Regelung nicht ändert, sondern präzisiert bzw. verdeutlicht (vgl. RUTH BLOCH-RIEMER, Doppelbesteuerungsabkommen Schweiz/USA: Beschränkung von Begünstigungen und Beneficial Ownership, S. 35 ff.).

Das DBA^{CH-RO} wurde im Jahr 1993 abgeschlossen, weshalb mit Blick auf eine Auslegung der entsprechenden Vertragsbestimmungen die Kommentierung aus dem Jahr 1992 die Ausgangsbasis bildet. Der Wortlaut von Art. 15 Abs. 3 des OECD Musterabkommens in der Fassung von 1992 lautet wie folgt: «*Nonobstant les dispositions précédentes du présent article, les rémunérations reçues au titre d'un emploi salarié à bord d'un navire ou d'un aéronef exploité en trafic international, ou à bord d'un bateau servant à la navigation intérieure, sont imposables dans l'Etat contractant où le siège de direction effective de l'entreprise est situé.*»

Im dazugehörigen Kommentar zum OECD Musterabkommen von 1992 wird festgehalten, dass es gemäss dieser Bestimmung den Vertragsstaaten freisteht, die Besteuerung der Besatzung auf solchen Fortbewegungsmitteln im Vertragsstaat am Sitz der Gesellschaft zu besteuern. Weiter verweist dieser Kommentar darauf hin, dass die Gründe, welche zur Einführung von Art. 8 geführt haben auch mit Bezug auf Art. 15 Abs. 3 gelten würden (vgl. OCDE Modèle de Convention fiscale concernant le revenu et la fortune, Version abrégée 1992, S. 165). Im Kommentar zu Art. 8 Abs. 2, welcher die Besteuerung von Gewinnen im Rahmen der Binnenschifffahrt vorsieht, wird festhalten, dass diese Klausel nur eingeführt wurde, um sicher zu stellen, dass die Vertragsstaaten die Möglichkeit haben Schiffen, die auf Flüssen, Kanälen oder Seen verkehren, den gleichen Besteuerungsregeln zu unterwerfen, wie den Schiffen, welche im internationalen Verkehr eingesetzt werden. Die Bestimmung sei nicht nur anwendbar auf Binnenverkehr zwischen zwei oder mehr Staaten, sondern auch wenn ein in einem Vertragsstaat ansässiges Unternehmen Binnenfahrten zwischen zwei Punkten im anderen Vertragsstaat unternimmt (vgl. OCDE Modèle de Convention fiscale concernant le revenu et la fortune, Version abrégée 1992, S. 102).

In sämtlichen nachfolgenden OECD Musterabkommen sowie deren Kommentare – OECD Musterabkommen 1998, 2000, 2003, 2005, 2008, 2018, 2014 hat sich der entsprechende Wortlaut der oben zitierten Bestimmungen resp. deren Kommentierung nicht geändert. Erst in der aktuellsten Version OECD Musterabkommen 2017 wurden Art. 8 und Art. 15 Abs. 3 signifikant verändert. Es erfolgt in Bezug auf Art. 8 eine Vereinfachung dahingehend, dass Gewinne einer in einem Vertragsstaat ansässigen Gesellschaft aus dem Betrieb von Schiffen und Luftfahrzeugen im internationalen Verkehr ausschliesslich im Sitzstaat der Gesellschaft besteuert werden (vgl. OCDE Modèle de Convention fiscale concernant le revenu et la fortune, Version abrégée 2017, S. 37). Entsprechend wurde auch Art. 15 Abs. 3 angepasst: *«Nonobstant les dispositions précédentes du présent article, les rémunérations reçues par un résident d'un Etat contractant au titre d'un emploi salarié, en tant que membre d'équipage régulier d'un navire ou aéronef, exercé à bord d'un navire ou d'un aéronef exploité en trafic international, à l'exception d'un emploi exercé à bord d'un navire ou d'un aéronef exploité uniquement dans l'autre Etat contractant, ne sont imposables que dans le premier Etat.»* Mit Blick auf diese Änderungen führt der Kommentar aus, dass die Änderungen vor dem Hintergrund erfolgt sind, eine klarere und in der administrativen Handhabung einfachere Regel einzuführen (vgl. OCDE Modèle de Convention fiscale concernant le revenu et la fortune, Version abrégée 2017, S. 348). In Bezug auf Art. 8 wird mit Blick auf die Streichung von Absatz 2, in welchem die Rede von «bateaux servant à la navigation intérieure» war auf folgendes hingewiesen: *«Si la disposition alternative ci-dessus utilise le terme «bateau» en ce qui concerne le transport par voie navigable, cet usage résulte d'une distinction traditionnelle et ne saurait être interprété comme limitant de quelque manière le sens du terme «navire» utilisé dans l'ensemble de la Convention, qui à revêtir une acception large de manière à désigner tout bâtiment utilisé pour la navigation maritime»* (vgl. OCDE Modèle de Convention fiscale concernant le revenu et la fortune, Version abrégée 2017, S. 242).

Aus der obigen historischen Entwicklung des massgeblichen Artikels im OECD Musterabkommen lässt sich ableiten, dass in sämtlichen Fassungen bis 2017 nie eine Erklärung dessen erfolgt ist, warum für Wasserfahrzeuge eine unterschiedliche Terminologie verwendet und warum eine derart komplizierte Gesetzesbestimmung, deren Bedeutung und Anwendungszweck sich nicht unmittelbar erschliesst, vorgeschlagen wurde. Es besteht auf Anhieb

kein sachlogischer Grund, weshalb die Art des Gewässers (Meer, Fluss, See, Kanal), in welchem Schiffe fahren, ausschlaggebend für die Besteuerung sein soll. Das wird wohl letzten Endes auch der Grund dafür gewesen sein, warum mit der Fassung von 2017 eine pragmatische und vereinfachte Regel Eingang in das OECD Musterabkommen gefunden hat. Eine Regel, die mit Blick auf ihren Inhalt sehr viel mit dem Sinn und Zweck des Wortlauts im DBA^{CH-RO} gemeinsam zu haben scheint. Berücksichtigt man, dass der Hauptzweck eines Doppelbesteuerungsabkommens darin besteht, eine Doppelbesteuerung zu vermeiden und berücksichtigt man weiter, dass gemäss allgemeiner Erfahrung im Verhältnis Schweiz – Rumänien die Arbeitnehmer auf Schiffen tendenziell aus Rumänien kommen, während die Arbeitgeber tendenziell in der Schweiz sind und die Schweiz gemäss ihrem nationalen Recht grundsätzlich alle Arbeitnehmer im internationalen Verkehr, welche nicht in der Schweiz ansässig sind, der Steuerhoheit am Sitz des Schweizerischen Arbeitgebers unterwirft, so liegt die Vermutung nahe, dass die Vertragsparteien eine möglichst einfache und klare Regelung wollten, welche genau dieses Kräfteverhältnis widerspiegelt. Ein solches Vorgehen entspricht auch dem allgemein bekannten helvetischen Pragmatismus möglichst klare und einfache Regeln zu formulieren.

Natürlich erreicht man mit der von der Beschwerdeführerin ins Feld geführten Argumentation in Bezug auf die Bestimmungen des OECD Musterabkommens ebenfalls den Zweck eines Doppelbesteuerungsabkommens – nämlich die Vermeidung einer Doppelbesteuerung. Allerdings steht diese mögliche Interpretation nach Meinung des Verwaltungsgerichts nicht im Einklang mit dem Wortlaut und dem, was die Parteien im Rahmen der Vertragsverhandlungen nach Treu und Glauben erreichen wollten. Bezüglich OECD-Musterabkommen und der OECD-Kommentar bei der Auslegung der Doppelbesteuerungsabkommen ist überdies zu beachten, dass sich diese nur als subsidiäre Hilfsmittel verwenden lassen, da es sich um ergänzende Hilfsmittel im Sinne von Art. 32 VRK handelt (vgl. BVGE 2011/6 E.7.3.1, mit Hinweisen; Urteile des BVGer A-8400/2015 E.2.2.1 A-3119/2014 E.3.3, A-813/2010 E.7.4.2.4). Dass die Auslegung der relevanten Bestimmung im DBA^{CH-RO} nicht ganz abwegig ist, widerspiegelt sich nicht zuletzt auch in den aktuellen, oben dargelegten Änderungen des OECD Musterabkommens.

2.3.5. Die Beschwerdeführerin argumentiert, dass in den Doppelbesteuerungsabkommen zwischen der Schweiz und den Niederlanden resp. Frankreich und Spanien jeweils andere Begrif-

fe verwendet würden bzw. zwischen Binnenschifffahrt und Meeresschifffahrt (Hochseeschifffahrt) unterschieden werde. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass jeder Vertrag jeweils aus sich selbst heraus autonom auszulegen ist. Die in anderen Doppelbesteuerungsabkommen verwendeten Begriffe oder dort getroffenen Unterscheidungen, können nicht direkt zur Auslegung des DBA^{CH-RO} herangezogen werden. Auch die Tatsache, dass die Schweiz in anderen Doppelbesteuerungsabkommen andere Begriffe oder detailliertere Formulierungen gewählt hat, lässt keine direkten Schlüsse zur Auslegung des DBA^{CH-RO} zu. Insofern erübrigen sich Ausführungen resp. Vergleiche mit anderen Doppelbesteuerungsabkommen. Insbesondere auch, weil der Inhalt eines Abkommens letzten Endes auch immer eine Frage der individuellen Verhandlungspositionen der beteiligten Parteien und deren Verhandlungsmacht ist.

3. Zusammenfassend kommt das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass unter Anwendung der gemäss VRK vorgesehenen Auslegungselemente, Art. 15 Abs. 3 DBA^{CH-RO} so zu verstehen ist, dass die unselbständige Erwerbstätigkeit auf jeglicher Art von Wasserfahrzeug am Sitz des Arbeitgebers zu versteuern ist, solange diese Tätigkeit im internationalen Verkehr erfolgt. Entsprechend unterliegen die beiden in Rumänien ansässigen Mitarbeiter mit ihrem Einkommen aus unselbständiger Erwerbstätigkeit der Quellensteuerpflicht in der Schweiz.

A 19 42

Urteil vom 17. September 2021

10 Handänderungssteuer. Bemessungsgrundlage. Öffentlich beurkundeter Kaufpreis oder amtlich geschätzter Verkehrswert.

- Streitfrage (E.2).
- Massgebliche Bestimmungen; Ausführungen in der Botenschaft; verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung (E.3.1, 3.2).
- Abweichungen zwischen dem amtlich geschätzten Verkehrswert und dem tatsächlich vereinbarten Kaufpreis von Liegenschaften sind von den Behörden insoweit ohne detaillierte Angaben zu akzeptieren, als die entsprechenden Wertunterschiede die Grenzschwelle von 10 % nicht überschreiten; dies bedeutet im Umkehrschluss nicht, dass jede höhere Wertdifferenz per se eine offensichtlich unter dem Verkehrswert liegende Handänderung darstellt; vielmehr stellt eine höhere Wertdifferenz lediglich ein Indiz dar und es rechtfertigt sich in einem solchen Fall, die höhere Wertdifferenz detaillierter zu hinterfragen; vorliegend beträgt die Wertdiskrepanz rund 17 %; die Beschwerdegegnerin stellt einfach auf den Verkehrswert der amtlichen Schätzung ab, ohne die besagte Wertdifferenz näher zu prüfen; sie vermag nicht nachzuweisen, dass der höhere Wert dem tatsächlichen Marktwert im Übertragungszeitpunkt entspricht, weshalb der amtlich geschätzte Verkehrswert keine taugliche Vergleichsgrösse bildet; vielmehr ist davon auszugehen, dass die massgebliche Handänderung unter unabhängigen Dritten stattgefunden hat; damit gilt der öffentlich beurkundete Kaufpreis als Verkehrswert und entsprechend als Bemessungsgrundlage für die Erhebung der Handänderungssteuer (E.4).

Imposta sul trapasso di proprietà. Base di calcolo. Prezzo d'acquisto secondo l'atto pubblico oppure secondo il valore venale giusta la stima ufficiale.

- Questione litigiosa (consid. 2).
- Disposizioni determinanti; considerazioni nel Messaggio; giurisprudenza del Tribunale amministrativo (consid. 3.1, 3.2).
- Delle divergenze tra il valore venale secondo la stima ufficiale e il prezzo d'acquisto effettivamente pattuito di immobili vanno accettate dalle autorità senza indicazio-

ni dettagliate per quanto le relative differenze di valore non superino la soglia del 10 %; ciò per contro non significa che ogni differenza di valore superiore rappresenti di per sé un trapasso di proprietà evidentemente sotto il valore venale; una differenza di valore superiore rappresenta piuttosto solo un indizio e in tal caso occorre analizzare nel dettaglio la differenza di valore superiore; nel caso di specie la discrepanza di valore è del 17 %; il Comune si basa semplicemente sul valore venale nella stima ufficiale senza esaminare detta differenza di valore nel dettaglio; esso non è in grado di dimostrare che il valore superiore corrisponda al valore di mercato effettivo al momento del trasferimento, per cui il valore venale secondo la stima ufficiale non costituisce il riferimento adatto; piuttosto va ritenuto che il relativo trapasso di proprietà sia avvenuto tra terzi indipendenti; pertanto il prezzo d'acquisto secondo l'atto pubblico vale quale valore venale e di conseguenza quale base di calcolo per la riscossione dell'imposta sul trapasso di proprietà (consid. 4).

Erwägungen:

2. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist umstritten, ob der öffentlich beurkundete Kaufpreis von CHF 5'390'000.– oder der amtlich geschätzte Verkehrswert von CHF 6'516'500.– als Bemessungsgrundlage für die Handänderungssteuer heranzuziehen ist.

3.1. Gemäss Art. 7 Abs. 2 GKStG wird die Handänderungssteuer bei Handänderung eines in der Gemeinde gelegenen Grundstücks oder Grundstückanteils erhoben. Als Handänderung gilt jede Übertragung der tatsächlichen und wirtschaftlichen Verfügungsgewalt über ein Grundstück (Art. 8 Abs. 1 GKStG). Steuerpflichtig ist in der Regel der Erwerber des Grundstücks (Art. 10 Abs. 1 GKStG). Die Gemeinde legt den Steuersatz in einem formellen Gesetz fest; dieser beträgt maximal zwei Prozent (Art. 12 Abs. 1 GKStG). Bemessungsgrundlage ist nach Art. 12 Abs. 2 GKStG der Verkehrswert des übertragenen Grundstücks. Beim Kauf gilt als Verkehrswert der Kaufpreis mit allen weiteren Leistungen des Erwerbers. Ist kein Kaufpreis vereinbart oder liegt dieser offensichtlich unter dem Verkehrswert, wird die Handänderungssteuer auf dem Verkehrswert erhoben (Art. 12 Abs. 3 GKStG).

3.2. Das Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern (GKStG) wurde im Jahr 2006 erlassen und wollte unter anderem

die Handänderungssteuer in Graubünden vereinheitlichen. Den entsprechenden Ausführungen in der Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 3/2006-2007, S. 222 f., ist was folgt zu entnehmen:

Art. 12 Abs. 1: Die Höhe der Steuersätze der Handänderungssteuer soll nicht kantonale geregelt, sondern weiterhin von den Gemeinden festgelegt werden. Diese haben den Satz der Handänderungssteuer in einem Gesetz im formellen Sinn festzulegen.

Der Maximalsatz, der bisher von der Regierung fixiert wurde, beträgt 2 %. Dieses Maximum soll beibehalten und aus Gründen der Rechtssicherheit ins Gesetz aufgenommen werden. Die Handänderungssteuer stellt eine Rechtsverkehrssteuer dar, bei welcher nur auf den objektiven Wert des Grundstücks abgestellt und ein Schuldenabzug nicht zugelassen wird. Bei dieser Ausgestaltung der Bemessungsgrundlage muss der Maximalsatz tief angesetzt werden.

Art. 12 Abs. 2: Die Handänderungssteuer wird auf dem Verkehrswert des übertragenen Grundstücks erhoben. Der Verkehrswert ist jener Wert, der im Zeitpunkt des Vermögensüberganges bei einer Veräusserung an einen unabhängigen Dritten hätte erzielt werden können (Marktwert). Bei einem Grundstückskauf wird in der Regel auf den Kaufpreis abgestellt.

Wird ein Kaufvertrag über ein Grundstück derart mit einem Werkvertrag für die Erstellung einer Baute verbunden, dass Boden und Werk faktisch eine Einheit bilden, ist die Handänderungssteuer auf der Summe von Bodenpreis und Werklohn zu entrichten (grundlegend dazu VGer in: ZGRG 4 2004 S. 183 f.: VGU A 03 2).

Art. 12 Abs. 3: Entspricht der Kaufpreis offensichtlich nicht dem Verkehrswert, wird die Handänderungssteuer auf Letzterem erhoben. Dabei kann die Gemeinde aber nicht einfach auf eine amtliche Schätzung abstellen. Der durch die amtliche Schätzung ermittelte Verkehrswert bildet nur dann eine taugliche Vergleichsgrösse, wenn davon auszugehen ist, dass er auch den tatsächlichen Marktverhältnissen im Zeitpunkt der Handänderung entspricht. Stellt die Gemeinde auf einen höheren Verkehrswert ab, trägt sie die Beweislast dafür, dass dieser höhere Wert dem Marktwert im Übertragungszeitpunkt entspricht. Dies kann dadurch gesehen, dass die Gemeinde die aktuellen Marktverhältnisse mittels einer neuen Schätzung abklären lässt. Diese Grundsätze entsprechen der jüngeren Praxis des Verwaltungsgerichts (vgl. VGU A 03

23, VGU A 02 89, VGU A 02 18). Lässt die Gemeinde eine (neue) Schätzung vornehmen, kann sie die entsprechenden Kosten nicht dem Pflichtigen auferlegen.

Aufgrund des Wortlauts in Art. 12 Abs. 3 der Botschaft ist es zutreffend, dass die Gemeinde nicht einfach auf die amtliche Schätzung abstellen darf. Der amtliche Verkehrswert bildet demnach bloss dann eine taugliche Vergleichsgrösse, wenn davon auszugehen ist, dass er auch den tatsächlichen Marktverhältnissen im Zeitpunkt der Handänderung entspricht. Stellt die Gemeinde aber auf einen höheren Verkehrswert ab als den vereinbarten Kaufpreis, trägt sie die Beweislast dafür, dass der höhere Wert dem Marktwert im Übertragungszeitpunkt entspricht. Dies kann mittels einer neuen Schätzung oder einem entsprechenden Gutachten geschehen (vgl. PVG 2002 Nr. 24 E.2; VGU A 02 18 vom 22. Mai 2002 E.3 in fine). Es ist demgegenüber unzulässig, die Handänderungssteuer auf einem fiktiven Erlös zu erheben, der auf dem Markt für die betreffende Liegenschaft mit Sicherheit nicht erzielbar wäre (so bereits PVG 1997 Nr. 37 E.1; VGU A 03 23 vom 5. September 2003 E.2a sowie A 02 89 vom 18. Februar 2003 E.2b).

4. Es ist zwar zutreffend, dass das streitberufene Gericht in der Vergangenheit erwog, dass allfällige Abweichungen zwischen dem amtlich geschätzten Verkehrswert und dem tatsächlich vereinbarten Kaufpreis von Liegenschaften von den Behörden herkömmlicherweise insoweit ohne detaillierte Angaben zu akzeptieren seien, als die entsprechenden Wertunterschiede die Grenzwelle von 10 % nicht überschreiten würden (vgl. VGU 14 15 vom 15. Mai 2014 E.4b mit Hinweisen auf PVG 2002 Nr. 25 E.1b sowie VGU 02 89 vom 18. Februar 2003 E.2b). Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin bedeutet dies im Umkehrschluss jedoch nicht, dass jede höhere Wertdifferenz zwischen dem amtlich geschätzten Verkehrswert und dem tatsächlich vereinbarten Kaufpreis per se eine offensichtlich unter dem Verkehrswert liegende Handänderung darstellt. Vielmehr stellt eine höhere Wertdifferenz lediglich ein Indiz dar und es rechtfertigt sich in einem solchen Fall, der höheren Wertdifferenz näher auf den Grund zu gehen und sie detaillierter zu hinterfragen (vgl. PVG 2002 Nr. 25 E.3a). Unbestrittenermassen beträgt die hier interessierende Wertdiskrepanz CHF 1'126'500.– oder umgerechnet rund 17 %. Wie die Beschwerdeführerinnen zutreffend festhalten, stellt die Beschwerdegegnerin vorliegend einfach auf den Verkehrswert der amtlichen Schätzung vom 4. Dezember 2018 ab, ohne die besagte Wertdifferenz näher zu prüfen. So führt sie im angefochtenen Einspracheentscheid aus,

dass mit amtlicher Schätzung vom 4. Dezember 2018 für die Miteigentumsanteile und Stockwerkeinheiten ein Verkehrswert von CHF 6'516'500.– ermittelt worden sei. Der vereinbarte Kaufpreis von CHF 5'390'000.– liege rund 17 % unter dem amtlich geschätzten Verkehrswert, womit ein Anwendungsfall von Art. 12 Abs. 3 Satz 2 GKStG vorliege (vgl. beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 1 S. 5 ff.). Im Übrigen macht die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid bloss unsubstanziert geltend, dass sich die Marktverhältnisse zwischen dem Kauf am 20. Mai 2017 und dem Bewertungsdatum (15. November 2018), d.h. innert lediglich rund 16 Monaten, nicht verändert hätten (vgl. Bf-act. 1 S. 5 ff.). Somit vermag die auf einen höheren Verkehrswert abstellende Beschwerdegegnerin nicht nachzuweisen, dass der höhere Wert von CHF 6'516'500.– dem tatsächlichen Marktwert im Übertragungszeitpunkt entspricht, weshalb der amtlich geschätzte Verkehrswert keine taugliche Vergleichsgrösse bildet. Vielmehr ist vorliegend davon auszugehen, dass die massgebliche Handänderung unter unabhängigen Dritten stattgefunden hat. So ist denn auch unbestritten, dass die Beschwerdeführerinnen weder im Aktionärskreis noch im Verwaltungsrat Verbindungen zueinander haben. Zwischen den beiden Vertragsparteien besteht keine freundschaftliche, familiäre oder sonstige Beziehung, die eine andere Auffassung rechtfertigen würde. Es sind keine sachlichen Gründe ersichtlich, weshalb die im Liegenschaftsbereich tätigen, gewinnorientierten Gesellschaften einen unterpreislichen Verkauf für das fragliche Mehrfamilienhaus inkl. Autoeinstellplätze hätten vereinbaren sollen. Die Beschwerdeführerinnen legen glaubhaft und nachvollziehbar dar, dass die B._____ AG über den Architekten der A._____ SA mit Letzterer Kontakt aufnahm, woraufhin die beiden Gesellschaften über das anstehende Projekt Haus G ins Gespräch kamen und schliesslich über die Modalitäten des Verkaufs der entsprechenden Parzelle handelnd einig wurden. Da die Parzelle ab Plan verkauft wurde, konnte die A._____ SA das Geschäft selber finanzieren. Aufgrund der sich zu diesem Zeitpunkt noch auf dem Markt befindlichen Wohnungen war eine Fremdfinanzierung nicht möglich bzw. erschwert. Allein aus der Tatsache, dass die A._____ SA das Immobilienprojekt erst bauen konnte, als eine Investorin bereit war, das Mehrfamilienhaus zu finanzieren, kann die Beschwerdegegnerin kein Nahestehendenverhältnis ableiten. Wie die Beschwerdeführerinnen zutreffend festhalten, hatte der Verkauf des ganzen Objekts für beide Parteien Vorteile. Die A._____ SA konnte ihr Risiko, auf einzelnen Wohnungen sitzen zu bleiben, minimieren, während die an einem Mietob-

jekt interessierte Investorin ein grösseres Renditeobjekt als Ganzes erwerben konnte. Dass einzelne Stockwerkeinheiten unter der Voraussetzung, dass die Nachfrage das Angebot übersteigt, in der Regel zu einem höheren Preis verkauft werden können als ein Mehrfamilienhaus als Ganzes, liegt auf der Hand. Hierfür braucht es aber auch Käufer. Ferner spricht auch die im Mieterspiegel vom 3. März 2021 ausgewiesene Bruttorendite von 3.9 % gegen das Vorliegen eines unterpreislichen Verkaufs (vgl. Bf-act. 10). Insgesamt ergibt sich, dass es sich beim öffentlich beurkundeten Kaufpreis von CHF 5'390'000.– um einen zwischen unabhängigen Parteien auf dem freien Markt gebildeten Preis handelt. Damit gilt der besagte Kaufpreis als Verkehrswert und entsprechend als Bemessungsgrundlage für die Erhebung der Handänderungssteuer.

A 21 12

Urteil vom 2. November 2021

11 **Quellensteuer. Ermessenstaxation. Veranlagung nach pflichtgemäßem Ermessen.**

- Eine Ermessenstaxation hat nach pflichtgemäßem Ermessen zu erfolgen; eine solche Veranlagung kann nur wegen offensichtlicher Unrichtigkeit angefochten werden (E.4.1, 4.2).
- Die Ermessenstaxation dient dazu, einen Veranlagungsnotstand der Steuerbehörde zu beheben (E.4.3).
- Vorliegend hat die Steuerverwaltung ihre eigene Pflicht, eine Veranlagung nach pflichtgemäßem Ermessen vorzunehmen, verletzt (E.4.4).

Imposta alla fonte. Tassazione d'ufficio. Tassazione secondo doveroso apprezzamento.

- Una tassazione d'ufficio deve avvenire secondo doveroso apprezzamento; una simile tassazione può essere impugnata soltanto a causa di palese inesattezza (consid. 4.1, 4.2).
- La tassazione d'ufficio serve a rimediare a uno stato d'emergenza nella tassazione da parte dell'autorità fiscale (consid. 4.3).
- Nel caso di specie l'amministrazione imposte ha leso il suo obbligo di effettuare un'imposizione secondo doveroso apprezzamento (consid. 4.4).

Erwägungen:

4.1. Eine Ermessenstaxation hat immer nach «pflichtgemäßem Ermessen» zu erfolgen. Eine Veranlagung nach pflichtgemäßem Ermessen kann der Steuerpflichtige gemäss Art. 132 Abs. 3 DBG und Art. 48 Abs. 2 StHG i.V.m. Art. 137 Abs. 4 StG nur wegen offensichtlicher Unrichtigkeit anfechten (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_42/2017, 2C_43/2017 vom 20. Januar 2017 E.2.2, 2C_554/2013 vom 30. Januar 2014 E.2.5). Die Einsprache ist zu begründen und muss allfällige Beweismittel nennen (Art. 132 Abs. 3 DBG). Der Nachweis der offensichtlichen Unrichtigkeit der Ermessenstaxation wird dem Steuerpflichtigen überbunden (vgl. ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar StHG, Art. 48 Rz. 44; ZWEIFEL/HUNZIKER, in: ZWEIFEL/BEUSCH [Hrsg.], Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer [DBG], 3. Aufl., Basel 2017 [nachfolgend: Kommentar DBG], Art. 132 Rz. 37; ZWEIFEL/CASANOVA/BEUSCH/HUNZIKER, Schweizerisches Steuerverfahrensrecht Direkte Steuern, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2018, § 20 Rz. 19; RICH-

NER/FREI/KAUFMANN/MEUTER, Handkommentar zum DBG, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 132 Rz. 54 und Art. 140 Rz. 51). Die Anforderungen an den Unrichtigkeitsnachweis und an die Überprüfung der angefochtenen Schätzung der Steuerfaktoren sind im Beschwerdeverfahren dieselben wie im Einspracheverfahren (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_783/2018 vom 29. November 2018 E.2.2.2, 2C_683/2013 vom 13. Februar 2014 E.5.1; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar DBG, Art. 132 Rz. 54; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar StHG, Art. 49 Rz. 62).

4.2. Offensichtlich unrichtig ist eine Schätzung, die einen wesentlichen Gesichtspunkt übergangen oder falsch gewürdigt hat; die sachlich nicht begründbar ist, insbesondere erkennbar pönal oder fiskal motiviert ist, sich auf sachwidrige Schätzungsgrundlagen, -methoden oder -hilfsmittel stützt oder sonst mit den aktenkundigen Verhältnissen des Einzelfalls aufgrund der Lebenserfahrung vernünftigerweise nicht vereinbart werden kann. Offensichtlich unrichtig ist demzufolge eine Schätzung, die auf missbräuchlicher Betätigung des Schätzungsermessens beruht, das heisst, willkürlich ist (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_96/2019 vom 19. September 2019 E.5.2.2, 2C_260/2014 vom 2. April 2014 E.4.1, 2C_683/2013 vom 13. Februar 2014 E.5.1, 2C_279/2011 vom 17. Oktober 2011 E.3.1 m.H; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar StHG, Art. 48 Rz. 59; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar DBG, Art. 132 Rz. 52).

4.3. Tatsächlich kann bei fehlender Deklaration ein Veranlagungsnotstand bestehen, der erst dann vorliegt, wenn der Sachverhalt auch nach Einbezug der Regeln über die Beweislast nicht ermittelbar ist, wenn es an den Grundlagen für die Steuerveranlagung mangelt (vgl. ZWEIFEL/CASANOVA/BEUSCH/HUNZIKER, a.a.O., § 20 Rz. 22; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar DBG, Art. 130 Rz. 15 ff. und Rz. 30). Die Ermessenseinschätzung dient dazu, einen solchen Untersuchungsnotstand der Steuerbehörde zu beheben. Sie darf aber keinen pönalen Charakter haben, kann doch für die Verletzung der Verfahrenspflichten eine Ordnungsbusse ausgesprochen werden. Sie ist vielmehr ein Mittel zur Erreichung einer vollständigen und richtigen Veranlagung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_42/2017, 2C_43/2017 vom 20. Januar 2017 E.2.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-849/2012 vom 27. September 2012 E.2.3.3; A-5460/2008 vom 12. Mai 2010 E.2.5.3; ZWEIFEL/CASANOVA/BEUSCH/HUNZIKER, a.a.O., § 22 Rz. 13). Der Steuerpflichtige (hier die Gesellschaft bzw. der Verwaltungsratspräsident/Direktor derselben) hätte es in der Hand gehabt, durch die Einhaltung seiner Verfahrenspflichten den Veranlagungsnotstand zu vermeiden.

Die Veranlagungsbehörde ist indes von der Pflicht, zur Abklärung der steuerrechtlich massgebenden Verhältnisse nicht entbunden. Sie kann sich nicht auf blossе Vermutungen beschränken, sondern muss versuchen, alle verfügbaren Tatsachen abzuklären und die verbleibenden Lücken mittels Schätzungen (Erfahrungszahlen, Vermögensentwicklung, Lebensaufwand, etc.) auszufüllen. Dabei müssen schlüssige Anhaltspunkte für das Vorhandensein der von der Steuerverwaltung angenommenen Faktoren vorliegen und die Ermessenseinschätzung einen hohen Grad an Wahrscheinlichkeit für sich haben (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5175/2015 vom 1. März 2016 E.2.6.2, A-849/2012 vom 27. September 2012 E.2.3.4). Es ist zulässig, bei einer Ermessenstaxation nach Erkenntnissen durch Abklärungen des Sachverhalts (z.B. Anfrage bei Arbeitgeber, SVA-Abrechnungen, Handelsregister, Onlinequellen, etc.) eine grosszügige Schätzung vorzunehmen (also quasi ein «Aufrunden» der Faktoren). Die Steuerverwaltung berücksichtigt dabei Erfahrungszahlen, die Vermögensentwicklung und den Lebensaufwand des Steuerpflichtigen. Unter Erfahrungszahlen i.e.S. werden Ergebnisse verstanden, die aus einwandfreien Buchhaltungen gewonnen und nach betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten statistisch verarbeitet werden. Mithilfe einer Vermögensvergleichsrechnung prüft die Veranlagungsbehörde, ob der Vermögenszuwachs (angesichts des Einkommens, des Lebensaufwandes, etc. in der betreffenden Steuerperiode) erklärt werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_279/2011/2C_280/2011 vom 17. Oktober 2011 E.3.2; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar StHG, Art. 46 Rz. 41). Der Lebensaufwand spielt in der Regel im Zusammenhang mit den Erfahrungszahlen oder mit der Vermögensentwicklung eine Rolle (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_861/2008 vom 4. Juni 2009 E.2.3; ZWEIFEL/HUNZIKER, Kommentar DBG, Art. 130 Rz. 48e). Es ist aber nicht zulässig, willkürlich hohe Ermessenstaxationen vorzunehmen, da diese nicht nach pflichtgemäsem Ermessen erstellt wären.

4.4.1. Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdegegnerin ihre eigene Pflicht verletzt, eine Veranlagung nach pflichtgemäsem Ermessen vorzunehmen. Von der Beschwerdeführerin kann D._____ in der besagten Periode wahrhaftig kaum einen monatlichen Lohn von CHF 9'950.– bezogen haben. Die Beschwerdeführerin deklariert keine Aktivität, sie verfügt über keine Homepage und der eigentliche Unternehmenszweck ist ohne Bewilligung der FINMA nicht zulässig. Eine solche Bewilligung liegt hier nicht vor. Die Beschwerdegegnerin hätte z.B. über das Betriebsamt

erfahren können, ob gegen die Beschwerdeführerin Betreibungsverfahren laufen, welche Vermögenswerte vorhanden sind, wie die Zahlungen geleistet werden, etc. Die von der Beschwerdeführerin eingereichte Schuldnerinformation (siehe Bf-act. 4) zeigt, dass die Beschwerdeführerin bisher vor allem Forderungen der öffentlichen Hand bezahlt hat, dies jedoch regelmässig erst beim Betreibungsamt. Soweit die Beschwerdegegnerin vorbringt, die Beschwerdeführerin habe vor allem bei der öffentlichen Hand offene Forderungen, entspricht dies damit den Tatsachen. Die Beschwerdegegnerin will damit hervorheben, dass sich der Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin nicht an die Regeln in der Schweiz halte. Tatsächlich lässt sich aber aus der besagten Schuldnerinformation (auch) herauslesen, dass vermutlich keine Geschäftsaktivität vorliegt, da abgesehen von Strom, Steuern, etc. keine Forderungen von Lieferanten, Kunden, Angestellten, etc. im Betreibungsverfahren geltend gemacht wurden.

4.4.2. Entgegen der Vorbringen der Beschwerdegegnerin ist aus den Akten nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin einer Geschäftsaktivität nachgeht. Es bleibt unklar, wie der Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin seinen Lebensunterhalt bestreitet. Dies ist aber nicht direkt eine Frage der Ermessenstaxation bei der Beschwerdeführerin. Der nachweislich vorhandene Vermögenswert der Beschwerdeführerin ist die Liegenschaft in B._____, in welcher deren Verwaltungsratspräsident lebt. Diesbezüglich hätte die Beschwerdegegnerin beim kantonalen Amt für Immobilienbewertung (vorher Amt für Schätzungswesen) weitere Angaben einholen können. Falls diese Liegenschaft tatsächlich als nahezu unbewohnbar eingestuft wurde, würde dies gegen einen grossen Umsatz bzw. gegen gute finanzielle Verhältnisse der Beschwerdeführerin sprechen. Auch dagegen spricht die geringe Grösse der betroffenen Parzelle (126 m²). Beim Grundbuchamt hätte ausserdem der Kaufvertrag eingeholt werden können, um sich einen Eindruck vom damaligen Kaufpreis machen zu können. Wenn die Beschwerdegegnerin davon ausgeht, dass eine Geschäftstätigkeit besteht, da keine Unterlagen eingereicht werden, so kommt sie den ihr obliegenden Aufgaben nicht nach und hat damit nicht alles unternommen, um den Sachverhalt pflichtgemäss zu erstellen. Für das Vorhandensein eines Umsatzes bei der Beschwerdeführerin von über CHF 120'000.– (ansonsten wäre ja ein Bruttolohn von fast CHF 120'000.– vorausgesetzt), besteht nicht einmal ansatzweise ein Indiz. Auch das Ansetzen der Bruttolohnsumme auf knapp unter CHF 120'000.– hatte offenbar einzig den Zweck, gegenüber der

Beschwerdeführerin als Schuldnerin der steuerbaren Leistung ein Bezugsverfahren einzuleiten. Hätte man einen Bruttolohn von über CHF 120'000. angenommen, hätte keine Quellensteuerpflicht bestanden und nicht die Beschwerdeführerin wäre Schuldnerin der steuerbaren Leistung, sondern vielmehr der Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin wäre ordentlich veranlagt worden. Weshalb die Beschwerdegegnerin ein Einkommen von knapp unter CHF 120'000.– angenommen hat, wird nicht nachvollziehbar erklärt. Ein möglicher Grund könnte auch darin liegen, dass dann die Immobilie der Beschwerdeführerin zur Versteigerung gelangen könnte (auch weil grundsätzlich für Steuerforderungen keine Betreibung auf Konkurs erfolgt).

4.4.3. Das Ableiten eines Einkommens von fast CHF 120'000.– aus der Funktion «Direktor» bzw. «Verwaltungsratspräsident» mag zwar korrekt sein, wenn die betreffende Person tatsächlich eine Kaderfunktion innehat. Aber nur bezogen auf die Bezeichnung aus dem Handelsregister kann nicht gutgläubig damit argumentiert werden. Dies gilt umso mehr, als die Gesellschaft (Beschwerdeführerin) weder über eine Homepage noch über einen Social-Media-Auftritt noch über sonst irgendwelche öffentlich zugänglichen Quellen verfügt. Quellen, die sonst bei einer «Finanzgesellschaft» zum Standardvertriebskanal gehören. Betreffend den Verwaltungsratspräsidenten der Beschwerdeführerin hätte sich die Beschwerdegegnerin über die Betreibungsregisterinformationen (Betreibungsregisterauszug) zumindest über die Zahlungsmoral ein Bild machen können. Eine Person kann ja auch betrieben werden, wenn sie vermögend ist, aber aus Prinzip immer zu spät bezahlt. Tatsächlich bleibt unklar, wie der Verwaltungsratspräsident der Beschwerdeführerin seinen Lebensunterhalt bestreitet. Dargelegt hat er indes, dass er bescheiden lebt. Nichtsdestotrotz konnte er in E._____ eine Immobilie für (äusserst geringe) CHF 60'000.– erwerben. Woher er den Betrag dafür hatte, ist nicht bekannt. Ebenfalls klar ist aber, dass diese Immobilie aufgrund ausstehender Schulden der Beschwerdeführerin offenbar nun versteigert wurde. Auch aus der Tatsache heraus, dass der Verwaltungsratspräsident die ergänzende ordentliche Veranlagung nach Ermessen nicht angefochten hat, kann nicht auf eine Anerkennung des dortigen satzbestimmenden Einkommens geschlossen werden.

A 21 27

Urteil vom 16. November 2021

Gebühren und Abgaben

Taxas e contribuziuns

Tasse e contributi

4

12 Erschliessungsgebühren. Touristische Interessen. Gemeinde- und Privatanteil. Ermessensunterschreitung.

- **Eine Tourismusgemeinde hat ein eigenes Interesse an einer guten Erschliessung der auf ihrem Gebiet betriebenen touristischen Infrastrukturanlagen; hierdurch erzielt die Gemeinde einen eigenen touristischen Nutzen in Form von Werbeeffekten, Übernachtungen etc. (E.4.5).**

Tasse d'allacciamento. Interessi turistici. Quota parte del comune e dei privati. Difetto del potere d'apprezzamento.

- **Un comune turistico ha un proprio interesse per una buona urbanizzazione delle infrastrutture turistiche gestite sul suo suolo; attraverso ciò il comune ottiene un proprio vantaggio turistico sotto forma di effetti pubblicitari, pernottamenti ecc. (consid. 4.5).**

Erwägungen:

4.5. Wie bereits erwähnt, sehen die in Art. 63 Abs. 2 KRG festgelegten, von der Rechtsprechung bestätigten Richtwerte für Anlagen der Groberschliessung eine Beteiligung der öffentlichen Interessenz zwischen 70 – 40 % und der privaten Interessenz zwischen 30 – 60 % vor. Der von der Beschwerdegegnerin in ihren Einspracheentscheiden festgelegte Kostenanteil der öffentlichen und privaten Interessenz von je 50 % liegt damit innerhalb der Richtwerte des kantonalen Rechts. Zu prüfen bleibt aber noch, ob die Beschwerdegegnerin ihr Ermessen überschritten hat. Bei einer Ermessensunterschreitung verletzen die Behörden diese Pflicht, indem sie auf sachliche Unterscheidungen verzichten, wo der Gesetzgeber eine differenzierte Entscheidung für nötig hält (VGU A 08 58 vom 12. Dezember 2008 E.4d). Zunächst ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin bei der Festlegung der öffentlichen Interessenz auf 50 % nicht schematisch vorging, sondern auch Stellung nahm hinsichtlich der touristischen (Fremd-)Nutzung des zu sanierenden Strassenabschnitts. Die Argumentation der Beschwerdegegnerin, wonach mit der Festlegung der öffentlichen Interessenz auf 50 % der touristische Nutzen des Gemeinwesens indes vollumfänglich abgegolten sei, erachtet das Verwaltungsgericht

indes als nicht korrekt. Es ist unbestritten, dass die Strasse C._____ sowohl die im Quartier C._____ befindlichen Liegenschaften als auch die Parkierungsfläche (Grundstücke Parzellen Nrn. M._____, N._____ und O._____) für Gäste und Besucher der P._____ AG und der Q._____ AG sowie der weiteren Freizeit- und Sportanlagen (Eisfeld, Eisstockanlage, Badensee, Spielplatzanlage, Grillstelle etc.) erschliesst. Daraus ergibt sich, dass der zu sanierende Strassenabschnitt auch Fremdverkehr aufweist. Dieser Fremdverkehr fällt im Verhältnis zum quartiereigenen Verkehr – so insbesondere an schönen Sommer- und Wintertagen – erheblich ins Gewicht, was sich aus den von den Beschwerdeführern mit ihrer Replik vom 8. September 2020 eingereichten Fotos ergibt. In diesem Sinne führt im Übrigen auch die Beschwerdegegnerin aus, dass die Strasse C._____ als Erschliessungsstrasse zu den Freizeitanlagen für den Strassenverkehr der Allgemeinheit eine gewisse Relevanz habe und die Parkierungsfläche über insgesamt 135 Parkplätze verfüge, wobei an Spitzentagen nochmals (maximal) 10 % bis 15 % mehr Fahrzeuge abgestellt werden könnten. Eine Erhöhung der öffentlichen Interessenz allein aufgrund dieses Fremdverkehrs drängt sich indes nicht auf. Dabei ist nämlich zu berücksichtigen, dass die Beschwerdegegnerin den Gemeindeanteil von minimal 40 % auf 50 % erhöht hat, womit der Fremdverkehr als angemessen abgegolten zu gelten hat. Die Beschwerdegegnerin als Tourismusgemeinde hat nun aber ein eigenes Interesse an einer guten Erschliessung des von der P._____ AG betriebenen Skigebiets und den dort stattfindenden Skirennen (bspw. Grand Prix Migros Finale). Auch hat sie als Tourismusgemeinde ein eigenes Interesse daran, dass die Freizeitanlagen der Q._____ AG gut erschlossen sind. Hierdurch erzielt die Beschwerdegegnerin einen eignen touristischen Nutzen in Form von Werbeeffekten, Übernachtungen etc. Vor diesem Hintergrund kann gesagt werden, dass das öffentliche Interesse am zu sanierenden Strassenabschnitt nicht nur allein auf den erheblichen Fremdverkehr, sondern darüber hinaus auch auf weitere touristische Interessen (Werbeeffekt, Übernachtungen etc.) zurückzuführen sind. Das öffentliche Interesse am zu sanierenden Strassenabschnitt wird durch den Einbezug ins Ortsbusnetz zudem noch verstärkt. Es verhält sich nämlich so, dass der Sportbus – ein weiteres touristisches Angebot der Beschwerdegegnerin – während der Wintersaison mehrmals täglich und während sieben Tage in der Woche auf dem zu sanierenden Strassenabschnitt verkehrt und Skifahrer ins Skigebiet bringt. Den angefochtenen Einspracheentscheiden ist diesen Aspekten nach Auffassung des Verwaltungsgerichts indes nicht

Rechnung getragen worden. Werden diese Aspekte (Werbeeffekt, Übernachtungen etc. sowie Einbindung in Ortbusnetz) zusätzlich berücksichtigt, rechtfertigt es sich, die festgelegte öffentliche Interessenz von 50 % um 10 % auf 60 % zu erhöhen und die private Interessenz auf 40 % zu reduzieren. Vor diesem Hintergrund ist der von der Beschwerdegegnerin festgelegte Kostenanteil der öffentlichen Interessenz von 50 % als Ermessensunterschreitung zu qualifizieren. Dagegen kann von der Beschwerdegegnerin auch nicht erfolgreich geltend gemacht werden, die Allgemeinheit habe zusammen mit den P._____ AG und der Q._____ AG – unter Berücksichtigung der beitragspflichtigen Fläche von 7'104 m² – gemäss dem Einleitungsbeschluss bereits rund 75 % der Erschliessungsbeiträge zu bezahlen, womit es sich nicht rechtfertige, die touristische Interessenz der Allgemeinheit zuzuordnen. Mit diesem Vorbringen greift die Beschwerdegegnerin nämlich bereits auf die zweite Verfahrensstufe (Stufe des Kostenverteilers) vor, was nicht zulässig ist; schliesslich steht in der vorliegenden Einleitungsphase die Aufteilung der Kosten unter den Beitragspflichtigen nicht zur Diskussion. Nicht zu hören ist schliesslich auch das Vorbringen der Beschwerdegegnerin, wonach sich die öffentliche Interessenz von 50 % dadurch rechtfertigen lasse, dass die beitragspflichtige Strassenbreite auf 3.50 Meter beschränkt und die im Plan des Beitragsperimeters blau markierte Strassenfläche von der Beitragspflicht befreit worden sei. Mit diesem Vorbringen bringt die Beschwerdegegnerin zum Ausdruck, dass sie das Strassensanierungsprojekt quasi aufgeteilt hat. Ein Teil der Strassensanierung wurde als beitragspflichtig erklärt, während der andere Teil (Mehrbreite der Strasse und blau markierte Strassenfläche) von der Beitragspflicht ausgenommen wurde. Diese Aufteilung führt entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin nun nicht ohne Weiteres dazu, dass die öffentliche Interessenz bei 50 % endet; schliesslich kann die Beschwerdegegnerin vorab nicht einen Teil des Sanierungsprojektes von der Beitragspflicht befreien und diese Befreiung im Nachgang als Grund anbringen, dass die private Interessenz – unter Berücksichtigung der gesetzlichen Richtwerte von 30 % bis 60 % – auf 50 % festzulegen sei. Durch dieses Vorgehen würde der nicht beitragspflichtige Teil des Strassensanierungsprojektes nämlich quasi wieder kompensiert werden. Ein solches Vorgehen ist gesetzlich nicht vorgesehen.

A 20 27

Urteil vom 16. Juni 2021

13 Wasser- und Abwassergebühren. Verletzung des Preisüberwachungsgesetzes.

- Die Legislative oder Exekutive einer Gemeinde hört vor der Festsetzung oder Genehmigung einer Preiserhöhung bei Gebühren den Preisüberwacher an (E.5.1–5.3).
- Wird der Preisüberwacher vor der Festlegung der Gebühren nicht vorgängig angehört, sind die Gebühren mit einem formellen Fehler behaftet (E.5.4).
- Eine vorgängige Anhörung des Preisüberwachers entfällt, wenn es sich nicht um eine Preiserhöhung im Sinne des Preisüberwachungsgesetzes handelt (E.5.5).
- Ein formeller Mangel wird durch die nachträgliche Anhörung des Preisüberwachers im Rahmen der Revision der Wasser- und Abwassergesetze bzw. der darin festgelegten Gebühren nachträglich geheilt (E.5.6).
- Die Gemeinde hat die Stellungnahme des Preisüberwachers in ihrem Entscheid anzuführen und, falls sie der Empfehlung nicht folgt, ihren abweichenden Entscheid zu begründen (E.5.7).
- Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots und Willkürverbots durch die Differenzierung der jährlich wiederkehrenden Grundgebühren nach drei Objektklassen liegt nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht vor, kann die Gemeinde für die Grundgebühr doch auch den Gebäudeversicherungswert (bzw. Gebäudeneuwert) heranziehen; den Gemeinden steht in Bezug auf den Erlass von Reglementen betreffend Wasser- und Abwassergebühren ein Ermessen zu, was auch den Entscheid über die Differenzierung nach drei Objektklassen betrifft (E.8.1–8.3).

Tasse per l'acqua potabile e di scarico. Lesione della Legge federale sulla sorveglianza dei prezzi.

- Prima di decidere o approvare un aumento di prezzo delle tasse il legislatore o l'esecutivo di un comune deve chiedere il parere del Sorvegliante dei prezzi (consid. 5.1–5.3).
- Se non viene chiesto il parere del Sorvegliante dei prezzi prima della determinazione delle tasse, le tasse sono inficiate da un errore formale (consid. 5.4).
- Il Sorvegliante dei prezzi non deve essere consultato a priori se non si tratta di un aumento di prezzo ai sensi

della Legge federale sulla sorveglianza dei prezzi (consid. 5.5).

- Un vizio formale è sanato per mezzo della consultazione a posteriori del Sorvegliante dei prezzi nell’ambito della revisione degli atti normativi sull’acqua potabile e di scarico risp. delle tasse ivi prescritte (consid. 5.6).**
- Il comune deve menzionare il parere del Sorvegliante dei prezzi nella sua decisione e, se non segue tale parere, deve motivare la sua divergente decisione (consid. 5.7).**
- Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale la differenziazione delle tasse di base ricorrenti annualmente in tre classi di oggetti non costituisce una lesione del principio della parità di trattamento e del divieto d’arbitrio, dato che per la tassa di base il comune può utilizzare anche il valore assicurativo dell’immobile (risp. il valore a nuovo dell’immobile); i comuni dispongono di un potere discrezionale nel rilascio di regolamenti inerenti alle tasse dell’acqua potabile e di scarico, il quale comprende anche la decisione sulla differenziazione in tre classi di oggetti (consid. 8.1–8-3).**

Erwägungen:

5.1. Die Beschwerdeführenden rügen zunächst eine Verletzung von Art. 14 PüG. Die Beschwerdeführerin bringt im Wesentlichen vor, dass Ziff. 1 des angefochtenen Entscheides Art. 14 PüG verletze und deshalb im Rechtsmittelverfahren aufzuheben sei. Eine Empfehlung nach Konsultation der Preisüberwachung für die Wasser- und Abwassergebühren gemäss den Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetzen vom 26. Februar 2019, d.h. für die vorliegend strittigen Gebührenrechnungen 2019, habe zum Zeitpunkt des angefochtenen Einspracheentscheides bzw. bis zur Beschwerdeeinreichung nicht vorgelegen und könne gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch nicht mehr nachgeholt werden. Die zur Diskussion stehenden Gesetze vom 26. Februar 2019 stellten eine erhebliche Preiserhöhung dar. Eine Frage des kantonalen Verfahrensrechts sei, ob eine nachträgliche Heilung der Verletzung von Art. 14 PüG in einem laufenden Rechtsmittelverfahren noch möglich und zulässig sei. Die Beschwerdegegnerin habe im Weiteren weder im Beschluss vom 24. Juni 2020 die Stellungnahme der Preisüberwachung vom 27. April 2020 angeführt noch werde dort begründet, weshalb sie dieser Empfehlung nicht folge, so dass auch Art. 14 Abs. 2 PüG nicht Genüge getan worden sei.

5.2. Die Beschwerdegegnerin führte dazu im angefochtenen Entscheid an, dass die unterbliebene Anhörung des Preisüberwachers nicht zur Aufhebung der Gebührenrechnungen führe, ihr vielmehr im Rahmen der Revision der Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetze Rechnung getragen werde. Ergänzend führte sie in ihrer Vernehmlassung aus, dass die Gebühren erstmals festgesetzt worden seien, weshalb es sich nicht um eine Gebührenerhöhung nach Art. 14 PüG handle, so dass der Preisüberwacher auch nicht hätte angehört werden müssen. Indem die Anhörung des Preisüberwachers im Rahmen der Revision nachgeholt worden sei, sei der formelle Fehler – selbst nach Ansicht des Preisüberwachers – behoben worden. Da der Preisüberwacher betreffend die einmaligen und wiederkehrenden Gebühren in materieller Hinsicht keine Bedenken angemeldet habe, bestünden weder aus formeller noch aus materieller Hinsicht Gründe für die Aufhebung des angefochtenen Entscheides aufgrund einer Verletzung von Art. 14 PüG. Duplizierend führte die Beschwerdegegnerin dazu weiter aus, dass die Stellungnahme des Preisüberwachers durch den Gemeindevorstand geprüft und mit dem Amt für Gemeinden besprochen worden sei. Anlässlich der Gemeinderatssitzung vom 24. Juni 2020 bzw. des Entscheides über die Gebührenrevision sei die Stellungnahme des Preisüberwachers und das Argumentarium der Gemeinde dazu besprochen und im Sitzungsprotokoll festgehalten worden. Nachdem gegen die Gebührenrevision das Referendum erhoben worden sei, seien anlässlich der Gemeindeversammlung vom 20. August 2020 die vorgebrachten Argumente des Preisüberwachers, des Gemeindevorstands und des Gemeinderats betreffend die Gebührenrevision besprochen und das Referendum mit 38 zu 19 Stimmen abgelehnt worden. Sowohl der Entscheid des Gemeinderats als auch das Argumentarium des Gemeindevorstands und die Empfehlung des Preisüberwachers seien auf der Homepage der Gemeinde D._____ einsehbar, so dass auch Art. 14 Abs. 2 PüG nicht verletzt sei.

5.3. Das Preisüberwachungsgesetz gilt für Wettbewerbsabreden im Sinne des Kartellgesetzes und für marktmächtige Unternehmen des privaten und des öffentlichen Rechts (Art. 2 PüG). Die Gemeinde D._____ verfügt im Bereich der Wasserversorgung und Abwasserentsorgung über ein lokales Monopol, womit das Preisüberwachungsgesetz im Sinne von Art. 2 PüG anwendbar ist. Gemäss Art. 14 Abs. 1 PüG hört die Legislative oder Exekutive einer Gemeinde vor der Festsetzung oder Genehmigung einer Preiserhöhung den Preisüberwacher an. Der Preisüberwacher

kann beantragen, auf die Preiserhöhung ganz oder teilweise zu verzichten oder einen missbräuchlich beibehaltenen Preis zu senken. Die Behörde führt die Stellungnahme in ihrem Entscheid an, folgt sie ihr nicht, so begründet sie dies (Art. 14 Abs. 2 PÜG).

5.4. Mit Schreiben vom 17. März 2020 wies die Preisüberwachung den Gemeindevorstand D._____ darauf hin, dass die Preisüberwachung in Bezug auf deren Wasser- und Abwassergebühren über ein Empfehlungsrecht verfüge und führte dazu Folgendes an: *«(...) Die Gemeinde D._____ hat uns jedoch die letzten Gebührenanpassungen nicht unterbreitet. Die Gebühren sind folglich mit einem rechtlichen Mangel behaftet. Wir machen Sie darauf aufmerksam, dass dies, im Falle eines Rekurses gegen diesen Tarif, als formeller Fehler interpretiert werden kann. Um den formellen Fehler zu beheben, kann die Behörde den Entscheid aufheben und den Preisüberwacher nach der Aufhebung konsultieren. Eine weitere Möglichkeit ist, dass die Gemeinde bei der nächsten Anpassung des Reglements (mit oder ohne Gebührenanpassung), den Preisüberwacher im Rahmen dieser Revision zu den bereits in Kraft gesetzten Gebühren konsultiert. Hierzu muss die Gemeinde resp. der Kanton bereit sein, eine negative Empfehlung des Preisüberwachers nochmals der zuständigen Behörde zum Entscheid vorzulegen und die Tarife gegebenenfalls anzupassen resp. eine Abweichung von der Empfehlung zu begründen. Das damit verbundene rechtliche Risiko einer Beschwerde trägt die Gemeinde resp. der Kanton bis zur Konsultation des Preisüberwachers. (...)*» (vgl. beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 6; beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 3). Am 16. April 2020 liess die Gemeinde D._____ dem Preisüberwacher das revidierte Gesetz (Tarifblatt) zur Vorprüfung sowie die alten Gebührentarife zugehen (vgl. Bg-act. 4). Mit Schreiben vom 27. April 2020 stufte der Preisüberwacher das Niveau der einmaligen und der wiederkehrenden Gebühren als unbedenklich ein. In Anwendung von Art. 2, 13 und 14 PÜG erliess er in Bezug auf die Gebührenstruktur der wiederkehrenden Wasser- und Abwassergebühren folgende Empfehlung: *«Die Grundgebühr auf Basis von Belastungswerten festlegen. Alternativ weiterhin eine Grundgebühr pro Gebäudeversicherungswert zu erheben, diese jedoch so zu senken, dass der Anteil dieser Grundgebühr an der Gesamtbelastung nicht über 50 % liegt und zusätzlich eine Grundgebühr pro Wohnung/Einfamilienhaus einzuführen. Bei den Abwassergebühren eine Regenwassergebühr auf die entwässerte Fläche zu erheben und sicherzustellen, dass der Kanton und die Gemeinde ihren Anteil der Strassenentwässerung bezahlen*» (vgl. Bf-act. 11;

Bg-act. 5). Mit E-Mail vom 14. Mai 2020 präzisierte die Preisüberwachung ihre Stellungnahme vom 27. April 2020 dahingehend, als die Empfehlung des Preisüberwachers die vorgesehenen Gebühren im Rahmen der von der Gemeinde vorgenommenen Revision der Wasser- und Abwassergesetze (Tarifblätter) 2020 betreffe, und sich der Preisüberwacher in seinen Empfehlungen grundsätzlich nicht zu bereits in Kraft stehenden Gebühren äussere. Sinngemäss richtig sei, dass das Niveau der einmaligen und wiederkehrenden Gebühren 2020 als unbedenklich eingestuft werden könne, was im Wesentlichen auch für das Jahr 2019 gelte, da die Tarife unverändert seien. Aufgrund der problematischen Gebührenstruktur könne es in Einzelfällen, insbesondere bei Liegenschaften mit einem überdurchschnittlichen Gebäudeversicherungswert, auch betreffend das Jahr 2019 zu missbräuchlichen Gebühren kommen (vgl. Bg-act. 6).

5.5. Vorliegend ist einerseits umstritten, ob es sich bei den Gebühren gemäss den per 1. Januar 2019 in Kraft gesetzten Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetzen um eine Preiserhöhung im Sinne von Art. 14 PüG handelt. Eine Preiserhöhung meint das Heraufsetzen, Anheben von Preisen (für Waren, Dienstleistungen o. Ä.) bzw. das Angehoben-, Erhöhtwerden eines bislang für etwas geforderten Preises (vgl. dazu <https://www.dwds.de/wb/Preiserhöhung>; besucht am 5. August 2021). Da es sich bei der Beschwerdegegnerin um eine neu gebildete Gemeinde handelt, die gemäss Fusionsvertrag in Bezug auf die Wasserversorgung und Abwasserentsorgung gehalten war, neue gesetzliche Grundlagen zu erlassen, die Gebühren demnach erstmals durch die neue Gemeinde D._____ festgesetzt wurden und damit auch die Einführung eines neuen Gebührensystems einherging, handelt es sich nach Ansicht des Gerichts gerade nicht um eine Preiserhöhung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 PüG, so dass auch eine allfällige vorgängige Anhörung des Preisüberwachers entfiel.

5.6. Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die Gebühren gemäss den neu erlassenen Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetzen unter Art. 14 PüG fielen und aufgrund der unterlassenen vorgängigen Anhörung des Preisüberwachers ein formeller Mangel vorläge, so wäre dieser Mangel durch die nachträgliche Anhörung des Preisüberwachers im Rahmen der Revision nachträglich geheilt worden (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn VWBES.2018.296 vom 17. April 2019 E.3). Von dieser Folge geht denn auch die Preisüberwachung aus (vgl. Schreiben des Preisüberwachers vom 17. März 2020; Bf-act.

6; Bg-act. 3). Gemäss der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung die zur Anwendbarkeit von Vorschriften des PüG durch die Schiedskommission in Kartellrechtsverfahren erging, ist eine Heilung der unterlassenen Anhörung des Preisüberwachers im bundesgerichtlichen Verfahren angesichts der beschränkten Kognition des Bundesgerichts nicht möglich (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2A.142–144/1994 vom 24. März 1995 zur Leerkassettenverfügung). Gemäss Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn lasse sich überdies dem Wortlaut des PüG die Annahme der Anfechtbarkeit einer behördlich von einer Gemeinde bestimmten Gebühr im Anwendungsfall wegen Missachtung des Gebots der vorgängigen Anhörung des Preisüberwachers nicht entnehmen. Aus der Botschaft ergebe sich, dass bei Preisen von öffentlichen Unternehmen, die von politischen Behörden festgesetzt oder genehmigt würden, staatsrechtliche Grundsätze dagegensprächen, dass der Preisüberwacher die Preisbildung gleich wie in anderen Fällen überprüfen und beeinflussen könne, gleichgültig, ob es sich um Behörden des Bundes, der Kantone oder Gemeinden handle und deren Zuständigkeit ganz generell nicht jener des Preisüberwachers untergeordnet werden dürfe (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn VWBES.2018.296 vom 17. April 2019 E.3; Botschaft zu einem Preisüberwachungsgesetz, BBl 1984 S. 796). Schliesslich würde gemäss Rechtsprechung eine Aufhebung des Entscheids und die damit verbundene Rückweisung an die Vorinstanz lediglich zu einem formalistischen Leerlauf führen (vgl. dazu Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2121/2013 vom 27. Januar 2015 E.4.3.2, C-6958/2008 vom 8. Dezember 2009 E.2.5 m.w.H.).

5.7. Betreffend die Rüge, wonach auch Art. 14 Abs. 2 PüG verletzt sei, kann auf die Ausführungen der Beschwerdegegnerin verwiesen werden, wonach die Empfehlung des Preisüberwachers Gegenstand der Gesetzesrevision war und die Begründung des Abweichens von der Empfehlung veröffentlicht worden ist (vgl. dazu Bg-act. 1 und 2 zur Duplik [Argumentarium des Gemeindevorstands an das Gemeindeparlament und Rapport der Sitzung des Gemeinderats vom 24. Juni 2020], gefunden unter: [...] besucht am 14. Juni 2021). Aufgrund des Ausgeführten ist somit festzustellen, dass keine Verletzung des Preisüberwachungsgesetzes vorliegt bzw. eine allfällige Verletzung von Art. 14 Abs. 1 PüG (im verwaltungsgerichtlichen Verfahren) nachträglich geheilt worden wäre und damit die Beschwerde in diesen Punkten abzuweisen ist.

8.1. Im Weiteren rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots und des Willkürverbots. Das

Rechtsgleichheitsgebot werde dadurch verletzt, dass der Minimalersatz Wasser für die Objektklasse 3, in welche die beschwerdeführenden Objekte fielen, 0.2 ‰ des Gebäudeneuwerts betrage, und der Satz damit im Vergleich zum Minimalersatz für die Objektklasse 1 (0.075 ‰) um den Faktor 2.66 bzw. beim Abwasser (0.4 ‰) sogar um den Faktor 5.333 höher sei. Diese Differenzierung im prozentualen Gebührenansatz um den Faktor 2.66 bzw. 5.333 führe dazu, dass die Qualität der angeschlossenen Baute übermässig und in doppelter Hinsicht abgeschöpft werde, was auch zu einer unzulässigen Ungleichbehandlung führe, da die Betriebs- und Unterhaltskosten der öffentlichen Anlagen der Wasserversorgung und Abwasserentsorgung alleine und ausschliesslich vom Kostenaufwand pro m³ abhingen. Es verhalte sich eher gerade umgekehrt, so dass ein geringer potentieller Wasserverbrauch einen höheren Gebührenansatz rechtfertigen würde. Gerade bei den periodischen Benützungsgebühren lasse sich eine Differenzierung zwischen landwirtschaftlichen Gebäuden und dem Gastgewerbe insbesondere aufgrund der kleinräumigen lokalen Verhältnisse unter der Optik des Äquivalenzprinzips nicht mehr rechtfertigen. Die gewählten Faktoren führten bei Gebäuden des Gastgewerbes wie Hotels und Restaurants im Vergleich zu landwirtschaftlichen Bauten zu einer rechtungleichen und willkürlichen unverhältnismässig starken Belastung, ohne dass sich diese Ungleichbehandlung sachlich rechtfertigen liesse. Der Gebäudeneuwert sei per se eine falsche Bezugsgrösse für die Gebührenbemessung. Als sachlich gerechtfertigt erscheine nur ein Abstellen auf das Gebäudevolumen. Je höher der Gesamtverbrauch eines Gebäudes sei, umso geringer fielen die Bereitstellungskosten ins Gewicht. Im Weiteren würden die Objektklassen der Gesetze in ihrem Inhalt erheblich von den Mustererlassen der BVR abweichen. Der Preisüberwacher habe die (formelle) Revision der kommunalen Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetze vom 26. Februar 2019 – entgegen der Aussage der Beschwerdegegnerin – beanstandet, unter anderem müsse demgemäss die Grundgebühr pro Gebäudeneuwert so gesenkt werden, dass der Anteil dieser Grundgebühr an der Gesamtbelastung nicht über 50 % liege.

8.2. Die Beschwerdegegnerin führt zu diesen Rügen aus, vorliegend würden die Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetze betreffend die jährlich wiederkehrenden Grundgebühren eine Differenzierung nach drei Objektklassen vorsehen, wobei Hotels in der dritten Klasse figurierten. Es sei anerkannt, dass die in der Objektklasse 2 aufgelisteten Bauten in der Regel

einen mittleren und die in der Objektklasse 3 aufgelisteten Bauten in der Regel einen starken Wasserbedarf aufwiesen. Eine solche Differenzierung für Bauten mit geringem, mittlerem und starkem Wasserbedarf schlage auch die BVR in den Musterreglementen vor. Es sei sachlich gerechtfertigt, die Grundgebühr – als Bereitstellungsgebühr – nicht nur nach der Grösse des Gebäudes (Gebäu-
deversicherungswert), sondern auch durch die Art des Gebäudes auszudifferenzieren, da die Grundgebühr berücksichtigen müsse, wie viel Abwasser von der betreffenden Liegenschaft wahrscheinlich anfallt oder anfallen könnte. Überdies würden Hotels in den meisten Gemeinden des Kantons Graubünden regelmässig zur Objektklasse mit hohem Wasserbedarf gerechnet. Die Objektklasse 1 gelte nur für landwirtschaftliche Ökonomiebauten bzw. für den an die Abwasserentsorgung angeschlossenen Teil. Betreffend die Objektklassen 1–3 sei aus den Musterreglementen des BVR ersichtlich, dass es sich um eine beispielhafte Aufzählung der Objekte handle. Die gesetzliche Regelung, wonach für einzelne Objekte eine gesonderte Lösung notwendig sei, um eine rechtsgleiche Behandlung sicherzustellen, ergebe sich auch aus den Tarifblättern der Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsgesetze, die bei den Objektklassen je eine eigene Regelung für Objekte vorsehen würden, die mehreren Klassen zugeordnet werden könnten. Dies lasse genügend Raum für sachlich gerechtfertigte und rechtsgleiche Gebührenerhebungen.

8.3. Das Äquivalenzprinzip stellt die gebührenrechtliche Ausgestaltung des Verhältnismässigkeitsprinzips nach Art. 5 Abs. 2 Bundesverfassung (BV; SR 220) und des Willkürverbots nach Art. 9 BV dar (vgl. BGE 143 I 147, 158; Urteil des Bundesgerichts 2C_995/2012 vom 16. Dezember 2013 E.5.3). Es besagt, dass die Höhe der Gebühr in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert stehen muss, den die staatliche Leistung für die Abgabepflichtigen hat (vgl. BGE 143 I 147 E.6.3.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2786). Der Wert der staatlichen Leistung bemisst sich dabei nach dem Nutzen, den sie dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweigs, wobei schematische, auf Wahrscheinlichkeit und Durchschnittserfahrungen beruhende Massstäbe angelegt werden dürfen. In Bezug auf Benützungsgebühren (z.B. Wasserbezugs- und Abwassergebühren) ist das Äquivalenzprinzip grundsätzlich immer zu beachten, wenn der abzugeltenden Leistung ein wirtschaftlicher Wert zukommt. Es ist nicht notwendig, dass die Gebühren in jedem Fall

genau dem Verwaltungsaufwand entsprechen; sie sollen indessen nach sachlich vertretbaren Kriterien bemessen sein und nicht Unterscheidungen treffen, für die keine vernünftigen Gründe ersichtlich sind (vgl. BGE 139 III 334 E. 3.2.4; BGE 132 II 371 E.2.1; 130 III 225 E.2.3, 128 I 46 E.4a, 126 I 180 E.3a/bb; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2787 f.; WYSS, Kausalabgaben. Begriff, Bemessung, Gesetzmässigkeit, Basel 2009, S. 195).

Gemäss Bundesgericht kann die Gemeinde für die Grundgebühr auch den Gebäudeversicherungswert (bzw. Gebäudeneuwert) heranziehen (vgl. BGE 128 I 46 E.4a; Urteile des Bundesgerichts 2C_356/2013 vom 17. März 2014 E.5.2.2 m.w.H, 2C_995/2012 vom 16. Dezember 2013 E.6.5, 2P.266/2003 vom 5. März 2004 E.3.3, 2C_816/2009 vom 3. Oktober 2011 E.4.1.1), so dass der Gebäudeversicherungswert eine mögliche Bezugsgrösse für die Bemessung der Gebühren darstellt und die diesbezügliche Rüge der Beschwerdeführerin ins Leere geht. Die Beschwerdegegnerin behandelt im Weiteren alle Grundeigentümer gleich, indem sie alle Grundgebühren, für Hotels wie auch für Einfamilienhäuser, auf dem gesamten Gebäudeversicherungswert veranlagt. Ein anderes Vorgehen wäre mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung nicht vereinbar. Im Übrigen legen die Beschwerdeführenden nicht dar, inwiefern die Beschwerdegegnerin in vergleichbaren Fällen bei der Erhebung der Abwassergebühr nicht auf den gesamten Gebäudeversicherungswert abgestellt hätte. Schliesslich ist auch das der Gemeinde zustehende Ermessen bezüglich des Erlasses von Reglementen betreffend Wasser- und Abwassergebühren und damit des Entscheidens über die Differenzierung nach drei Objektklassen, was denn auch den Vorgaben der BVR entspricht, zu berücksichtigen. Dementsprechend ist die Einteilung des A._____ in die Objektklasse 3 nicht zu beanstanden. Damit liegen auch keine Verstösse gegen das Äquivalenzprinzip und das daraus fliessende Gleichbehandlungsgebot sowie das Willkürverbot vor, weshalb auch diese Rügen unbegründet sind.

A 20 21/22

Urteil vom 7. September 2021

Raumordnung und Umweltschutz 5

Planisaziun dal territori e protecziun da l'ambient

Pianificazione territoriale e protezione dell'ambiente

14

Verlängerung der Frist für den Baubeginn.

- Auf die Frage der Fristverlängerung ist aArt. 91 KRG in der bis zum 31. März 2019 geltenden Fassung anwendbar; der im Hinblick auf die Berechnung der einjährigen Baufrist wie auch der zweijährigen Bauvollendungsfrist massgebliche Baubeginn setzt die Vollstreckbarkeit der Baubewilligung voraus, wobei Verzögerungen ebenso zu beachten sind wie saisonale Baubeschränkungen gemäss kommunalem Baugesetz (z.B. Winterbausperr), welche die Baufristen hemmen können (E.5.2.1 f.).
- Das Verwaltungsgericht prüft den Entscheid über eine Verlängerung daraufhin, ob dieser sich als sachlich (un) vertretbar erweist oder gegen allgemeine Rechts- und Verfassungsgrundsätze verstösst; die Kognition des Verwaltungsgerichtes beschränkt sich damit praktisch auf eine Willkürprüfung (E.5.3.1).
- Enthält der Verlängerungsentscheid, der ansonsten alle notwendigen Angaben enthält, keine Begründung, ist dies in casu angesichts unveränderter Verhältnisse nicht willkürlich (E.5.3.2).

Proroga del termine per l'inizio dei lavori.

- In merito alla proroga del termine è applicabile il vecchio art. 91 LPTC nella versione in vigore fino al 31 marzo 2019; l'inizio dei lavori determinante per il calcolo del termine di costruzione di un anno come anche quello di conclusione dei lavori di due anni presuppone l'esecutività della licenza edilizia, per cui si deve tener conto dei ritardi e delle limitazioni stagionali alla costruzione ai sensi della legge edilizia comunale (ad esempio il divieto di costruzione invernale), le quali possono inibire i termini di costruzione (consid. 5.2.1 seg.).
- Esaminando la decisione di proroga il Tribunale amministrativo giudica se essa si dimostra oggettivamente

(non) giustificabile o se viola principi generali legali e costituzionali; la cognizione del Tribunale amministrativo è quindi praticamente limitata a un esame di arbitrarietà (consid. 5.3.1).

- Se nella decisione di proroga, che del resto contiene tutte le informazioni necessarie, manca una motivazione, nel caso di specie in considerazione delle circostanze invariate ciò non è arbitrario (consid. 5.3.2).**

Erwägungen:

4. Streitgegenstand ist vorliegend der Entscheid der Beschwerdegegnerin 1 vom 6. November 2018, mit dem erstmals die Frist für den Baubeginn um ein Jahr, nämlich bis zum 28. November 2019, verlängert wurde. Der Entscheid wurde nicht weiter begründet, vielmehr wurden ein Grossteil der Bedingungen und Auflagen gemäss dem ursprünglichen Baubewilligungs- und Einspracheentscheid vom 12. September 2017 wiederholt.

4.2. Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde vom 10. April 2019 und in der Replik vom 18. Juni 2019 geltend, dass die am 18. September 2017 zugestellte Baubewilligung mangels vor Baubeginn zu erfüllender Bedingungen und Auflagen sowie angesichts der sofortigen Baufreigabe am Folgetag, nämlich am 19. September 2017, zu laufen begonnen habe. Damit hätte die Beschwerdegegnerin 2 ihr Fristverlängerungsgesuch bis spätestens am 18. September 2018 einreichen müssen. Das Gesuch vom 25. Oktober 2018, das zudem auch nicht über die zwingend anzubringende Begründung verfüge, sei zu spät erfolgt, womit die Baubewilligung infolge Fristablaufs verwirkt sei. Daran ändere der am 28. November 2017 seitens der Gemeinde mitgeteilte Nachtrag zur Baubewilligung nichts, und auch nicht das Argument, die bewilligten Pläne würden erst nach Eintritt der Rechtskraft verschickt. Bedingungen und Auflagen würden die Vollstreckbarkeit der Baubewilligung nur hemmen, wenn deren Erfüllung nicht rechtsmissbräuchlich hinausgezögert würden, was aber vorliegend geradezu lehrbuchmässig der Fall sei. Die angebliche Praxis der Gemeinde, Verlängerungsgesuche auch nach Ablauf der Baubewilligungsfrist zuzulassen, verstosse gegen zwingendes Recht und geltende Rechtsgrundsätze. Die in Art. 91 Abs. 2 KRG enthaltene Frist stelle eine Verwirkungsfrist dar. Nach deren Ablauf erlösche die Baubewilligung von Amtes wegen. Die Gemeinde handle willkürlich, wenn sie auf verspätet eingereichte Fristverlängerungsgesuche eintrete. Der Fristverlängerungsentscheid der Beschwerdegegnerin 1 sei

rechtlich nicht haltbar und deshalb aufzuheben. Die fehlende Begründung habe zudem bewirkt, dass die Beschwerdegegnerin 1 das Gesuch gar nicht auf das Vorhandensein der erforderlichen ausserordentlichen Verhältnisse hin habe prüfen können. Die Ansetzung einer Notfrist sei nicht erforderlich gewesen, ein Anspruch auf eine entsprechende Rückweisung zur nachträglichen Begründung habe für die bereits damals anwaltlich vertretene Bauherrschaft mangels einer gesetzlichen Grundlage nicht bestanden. Im Übrigen komme der von der Beschwerdegegnerin 1 herangezogene Hinweis auf Art. 154 Abs. 2 des kommunalen Baugesetzes (nachfolgend BG), wonach Bauarbeiten, die erhebliche Störungen Dritter mit sich bringen, zwischen dem 15. Dezember und Osterdienstag untersagt seien, nicht zum Zug, weil mit allenfalls störenden Bauarbeiten im Frühherbst hätte begonnen werden können.

4.3. Die Beschwerdegegnerin 1 verwies in ihrer Vernehmlassung vom 16. Mai 2019 auf die frühere Fassung von Art. 91 Abs. 1 KRG und auf Art. 24 der Ausführungsverordnung zum BG. Demnach könnten bewilligte Baugesuche bezogen auf den Zeitpunkt des zulässigen Baubeginns zweimal jeweils um ein Jahr verlängert werden, weshalb sogar abgelaufene Baubewilligungen verlängert würden, wobei die Verlängerung dann kein ganzes Jahr betragen könne. Die gegenteilige Angabe in Ziff. 14 lit. c der Baubewilligung (Erlöschen der Baubewilligung, wenn mit dem Bau nicht innert eines Jahres nach Rechtskraft begonnen wird) und die Verlängerung bis zum 28. November 2019 könnten fragwürdig erscheinen, wenn man strikt auf die schriftliche Baubewilligung abstellen würde. Doch selbst dann wären die Einwendungen der Beschwerdeführerin verfrüht, da die verlängerte Baubewilligung bis zum 15. September 2019 gültig wäre und noch einmal um ein Jahr verlängert werden könnte. Zu beachten sei, dass die Pläne erst nach Eintritt der Rechtskraft der Baubewilligung versendet würden und dass die Baubewilligung Auflagen enthalte (z.B. Ziff. 7 und Ziff. 13), die den Baubeginn hinausschieben würden. Die effektive Vollstreckbarkeit der Baubewilligung sei frühestens am Osterdienstag 2018 eingetreten (Art. 154 Abs. 2 BG), weshalb die Baubewilligung zum Zeitpunkt des Verlängerungsgesuchs noch nicht erloschen gewesen sei. Im Übrigen müsse das Verlängerungsgesuch erst dann eine Begründung enthalten, wenn sich die rechtlichen Rahmenbedingungen wesentlich verändert hätten, was hier nicht der Fall sei.

4.4. Die Beschwerdegegnerin 2 führte in ihrer Vernehmlassung vom 16. Mai 2019 aus, gemäss der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung setze der Fristbeginn eine «vorbehaltlose Baufrei-

heit» voraus. Eine solche habe zum Zeitpunkt ihrer Gesuchstellung noch nicht vorgelegen, weshalb die Frist ohne Weiteres eingehalten sei. Gemäss der erteilten Baubewilligung hätten, entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin, verschiedene Bedingungen und Auflagen erfüllt werden müssen, woran auch Ziff. 14 lit. b der Baubewilligung (zum Baubeginn) nichts ändere, zumal dieser die besonderen Bestimmungen von Ziff. 1-13 vorgehen würden. Die Frist habe frühestens mit Einreichung des Energienachweises begonnen, der bis dato nicht beigebracht worden sei, dessen Erstellung aber im konkreten Fall angesichts der Grösse des Bauobjekts eine gewisse Zeit erfordere. Wenn die Bauherrschaft dreizehn Monate nach Erteilung der Baubewilligung um eine Fristverlängerung nachgesucht habe, könne ihr nicht vorgeworfen werden, sie habe den Eintritt der Baufreiheit in rechtsmissbräuchlicher Weise hinausgezögert. Das Gesuch sei rechtzeitig gestellt worden, und die Baubewilligung sei zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht verwirkt gewesen. Damit müsse nicht entschieden werden, ob die Praxis der Gemeinde, die eine Verlängerung auch nach Ablauf der einjährigen Frist zulassen solle, widerrechtlich sei oder nicht. Im Übrigen habe die Gemeinde nicht, wie von der Beschwerdeführerin behauptet, von Amtes wegen eine Verlängerung bewilligt, und der Umstand, dass der Entscheid keine Begründung enthalte, sei gängige Praxis, zumal die Erfahrung zeige, dass die einjährige Baufrist in der Regel zu kurz sei, weshalb diese mit der Gesetzesänderung von Art. 91 KRG im Jahre 2018 auf zwei Jahre verlängert worden sei. Wäre die Beschwerdegegnerin 1 der Ansicht gewesen, dass das Gesuch eine konkrete Begründung aufweisen müsse, hätte sie es ihr mit einer Nachfrist zur Begründung zurückweisen müssen und nicht abweisen dürfen.

5. Wie bereits erwähnt, wurde Art. 91 KRG mit Gesetzesänderung vom 25. Oktober 2018 neu formuliert (Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 5/2018-2019, S. 444). Zu dieser konkreten Gesetzesänderung enthält das KRG keine Übergangsbestimmung (vgl. Art. 108a und Art. 108b KRG). In analoger Anwendung von Art. 89 Abs. 2 KRG, wonach Baugesuche nach dem Recht beurteilt werden, das zur Zeit des Entscheids gilt, ist auf die Frage der Fristverlängerung Art. 91 KRG in der ursprünglichen Fassung (aArt. 91 KRG) anzuwenden. Dies gilt umso mehr, als nicht nur das Fristverlängerungsgesuch noch vor Inkrafttreten der neuen Version von Art. 91 KRG am 1. April 2019 gestellt, sondern auch der vorliegend angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 davor erlassen wurde. aArt. 91 KRG lautete folgendermassen:

«Abs. 1: Bauvorhaben dürfen begonnen werden, sobald die Baubewilligung schriftlich vorliegt. Vorbehalten bleiben anderslautende Anordnungen in einem Rechtsmittelverfahren.

Abs. 2: Baubewilligungen und BAB-Bewilligungen erlöschen, wenn mit den Bauarbeiten nicht innert Jahresfrist seit zulässigem Baubeginn begonnen worden ist. Bauvorhaben sind innert zwei Jahren nach Baubeginn zu vollenden. Die für die Bewilligung zuständige Behörde kann diese Fristen auf begründetes Gesuch hin angemessen verlängern.

Abs. 3: Wird ein Bauvorhaben nicht vollendet, sind unvollendete Bauteile zu entfernen und der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen.»

5.1. Der für die Berechnung der einjährigen Baufrist massgebliche zulässige Baubeginn richtet sich gemäss aArt. 91 Abs. 1 KRG grundsätzlich nach dem Vorliegen der schriftlichen Baubewilligung. Gemäss der noch in Anwendung des aArt. 91 KRG ergangenen verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung setzt der Baubeginn indes (sowohl für die Berechnung der einjährigen Baufrist wie auch der zweijährigen Bauvollendungsfrist) voraus, dass die schriftlich vorliegende Baubewilligung auch sofort ausübbar, mithin vollstreckbar ist (PVG 2014 Nr. 25 E.3d, vgl. auch PVG 2016 Nr. 20 E.4a und 4b, bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 1C_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Die Vollstreckbarkeit ist nicht gegeben, solange noch gewisse (rechtliche oder tatsächliche) Hindernisse im Wege stehen wie z.B. eine Kontingentierung oder Bedingungen und Auflagen, die den möglichen Baubeginn bis zu deren Eintreten bzw. deren Erfüllung hinausschieben, wobei deren Eintreten bzw. Erfüllung nicht rechtsmissbräuchlich hinausgezögert werden darf (PVG 2014 Nr. 25 E.3d mit Hinweisen). Unter dem Begriff der Vollstreckbarkeit ist somit die «vorbehaltlose Baufreiheit» nach Erhalt der Baubewilligung und Erfüllung der darin enthaltenen Zusatzbedingungen und Nebenaufgaben gemeint (PVG 2016 Nr. 50 E.4b, PVG 2014 Nr. 25 E.3d).

5.2. In casu wurde der Baubewilligungs- und Einspracheentscheid am 15. September 2017 mitgeteilt. Der Nachtrag vom 28. November 2017 betraf eine zusätzliche, irrtümlicherweise im ursprünglichen Baubewilligungs- und Einspracheentscheid nicht erwähnte (Erst-)Wohnung im Haus H. Anderslautende Anordnungen in einem Rechtsmittelverfahren lagen bezüglich des massgeblichen Bauprojekts nicht vor, sodass die einjährige Baufrist grundsätzlich am 16. September 2017 zu laufen begann (vgl. PVG 2016 Nr. 20 E.4a).

5.2.1. Zu beachten ist aber, dass sich einerseits mit Sicherheit Verzögerungen beim Baubeginn aufgrund der Auflagen in Ziff. 4, Ziff. 7 und Ziff. 13 des Baubewilligungs- und Einspracheentscheids vom 12. September 2017 ergaben. Gemäss Ziff. 4 bedurfte es der Abänderung und Einreichung angepasster Pläne bezüglich der Wohnflächen im Haus C, gemäss Ziff. 7 einer Anzeige an das kommunale Tiefbauamt mindestens drei Monate vor Baubeginn für die Umlegung und den Ausbau der Infrastrukturen der Gemeinde und gemäss Ziff. 13 der Einreichung eines Energienachweises an das Hochbauamt. Gerade die Bereitstellung der Erschliessungsinfrastruktur dürfte angesichts der Grösse des Bauvorhabens, entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin, zusätzlichen Organisations- und Koordinationsbedarf (etappenweise Ausführung) und eine Abstimmung mit den Bedürfnissen der Nachbarschaft und der Öffentlichkeit erfordern, so z.B. die Schaffung der rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen für die Durchführung allfälliger Leitungsverlegungen und -neuanlagen, die Notwendigkeit des zeitweisen Abstellens der Ver- und Entsorgung von Wasser- und Kanalisationsleitungen und die Gewährleistung der Zugänglichkeit zu den benachbarten Grundstücken, u.a. einer Hotelliegenschaft, während der Bauzeit inklusive Sicherung der Befahrbarkeit der Erschliessungsstrassen des Quartiers.

5.2.2. Andererseits konnten bzw. mussten auch die in Art. 154 Abs. 2 Satz 1 BG festgelegten saisonalen Baubeschränkungen (Winterbausperrung) zu Unterbrüchen in der (allfälligen bereits begonnen) Bautätigkeit bzw. zu weiteren Verzögerungen des Baubeginns führen. Demnach sind Bauarbeiten in der Zeit vom 15. Dezember bis am Osterdienstag untersagt, soweit eine Störung Dritter durch Lärm, Staub oder Gerüche usw. nicht ausgeschlossen ist. Art. 25 der Ausführungsverordnung zum BG definiert, dass keine derartige Störung vorliegt, wenn Arbeiten im Gebäudeinneren bei montierten Fenstern und Aussentüren ausgeführt werden. E contrario lässt sich ableiten, dass die Winterbausperrung bei allen Arbeiten im Aussenbereich zu gelten hat, jedenfalls ist nicht ersichtlich, welche Bauarbeiten im Aussenbereich keine Störungen (Lärm, Staub oder Gerüche) hervorrufen. Zwar handelt es sich bei Baufristen um Verwirkungsfristen, was jedoch nicht bedeutet, dass diese durch winterliche Bausperrfristen nicht gehemmt werden könnten (vgl. PVG 2016 Nr. 20 E.4a und 4c, Urteil des Bundesgerichts 1C_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Das Verwaltungsgericht entschied in zitierten Entscheid, bestätigt durch das Bundesgericht, dass kommunale Sperrfristen zulässig

seien und bei der Berechnung der Bauvollendungsfrist nicht der Bauherrschaft angelastet werden dürften, insbesondere wenn sie nicht in die Risikosphäre derselben fielen (PVG 2016 Nr. 20 E.4.b/bb, Urteil des Bundesgerichts 1C_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Damit stellte es klar, dass allfällige Bauhindernisse des kommunalen Rechts bei der Berechnung der zweijährigen Bauvollendungsfrist zu berücksichtigen sind (PVG 2016 Nr. 20 E.4c, PVG 2014 Nr. 25 E.3d). Dasselbe muss auch bei der gleich zu behandelnden (vgl. dazu PVG 2016 Nr. 20 E.4b) einjährigen Baufrist gelten.

5.2.3. Dies alles hat zur Folge, dass die Frist für den Baubeginn zwischen dem 15. Dezember 2017 und Osterdienstag 2018 (3. April 2018) sowie zwischen dem 15. Dezember 2018 und Osterdienstag 2019 (23. April 2019) gehemmt wurde. Selbst wenn also die einjährige Frist für den Baubeginn am 16. September 2017 zu laufen begonnen hätte, wäre sie schon unter Berücksichtigung der winterlichen Bausperrfristen (16. September 2017 + drei Monate bis 15. Dezember 2017 + acht Monate vom 3. April 2018 bis 15. Dezember 2018 + einen Monat nach dem 23. April 2019 = zwölf Monate) frühestens im Mai 2019 abgelaufen. Kommen dann zusätzliche Verzögerungen im Zusammenhang mit den im Baubewilligungs- und Einspracheentscheid vom 12. September 2017 gemachten Auflagen hinzu, ergibt sich in jedem Fall, dass das am 25. Oktober 2018 gestellte Verlängerungsgesuch der Beschwerdegegnerin 2 nicht verspätet eingereicht wurde. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdegegnerin 2, entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin, auch kein rechtsmissbräuchliches Zuwarten vorgeworfen werden.

5.3. Gemäss aArt. 91 Abs. 2 Satz 3 KRG kann die für die Bewilligung zuständige Behörde die Baubeginn- und die Bauvollendungsfrist auf begründetes Gesuch hin angemessen verlängern. Die Beschwerdeführerin kritisiert, dass das entsprechende Fristverlängerungsgesuch der Beschwerdegegnerin 2 nicht begründet gewesen sei, weshalb die Gemeinde gar nicht habe prüfen können, ob die erforderlichen ausserordentlichen Verhältnisse vorgelegen hätten. Weiter rügt sie, dass auch der angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 nicht begründet sei.

5.3.1. Weder aArt. 91 Abs. 2 KRG noch Art. 91 Abs. 2 KRG umschreiben die Voraussetzungen für eine Fristverlängerung. Dasselbe gilt für Art. 24 der kommunalen Ausführungsverordnung zum BG, der die zweimalige Möglichkeit einer jeweils einjährigen Verlängerung von bewilligten Baugesuchen vorsieht. Aufgrund der «Kann»-Formulierung ergibt sich, dass diese Bestimmungen kei-

nen Rechtsanspruch auf Verlängerung der Baubewilligung vermitteln; vielmehr liegt der entsprechende Entscheid im pflichtgemässen Ermessen der Behörde (VGU R 19 16 vom 15. April 2020 E.8, R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a und R 07 01 vom 26. Juni 2007 E.4d). Diese hat dabei alle sachdienlichen Interessen zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen (VGU R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a mit Hinweis auf BALTHASAR HEER, St. Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Rz. 875 zu aArt. 88 Abs. 3 des St. Gallischen Baugesetzes [neu: Art. 148 Abs. 2], der eine dem Art. 91 Abs. 2 KRG entsprechende «Kann»-Vorschrift enthält). Eine Verlängerung ist nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung dann ausgeschlossen, wenn sich die massgebenden rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnisse seit dem Bauentscheid wesentlich verändert haben (VGU R 19 16 vom 15. April 2020 E.8, R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a, R 07 01 vom 26. Juni 2007 E.5). Die Kognition des Verwaltungsgerichtes (vgl. dazu Erwägung 4.1) beschränkt sich damit praktisch auf eine Willkürprüfung, d.h. das Verwaltungsgericht kann nur dann eingreifen, wenn sich der angefochtene Entscheid als sachlich unvertretbar erweist oder gegen allgemeine Rechts- und Verfassungsgrundsätze verstösst (VGU R 07 01 vom 27. Juni 2007 E.4).

5.3.2. Zutreffend ist vorliegend, dass die Beschwerdegegnerin 2 das Verlängerungsgesuch vom 25. Oktober 2018 nicht begründete und dass auch der angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 keine begründenden Ausführungen zur Verlängerung der Baubeginnsfrist enthält. Zwar gilt gemäss Art. 22 VRG grundsätzlich die Begründungspflicht für behördliche Entscheide. Vorliegend ist allerdings, in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Beschwerdegegnerin 1, nicht ersichtlich, dass sich die massgeblichen tatsächlichen Verhältnisse und/oder die baurechtlichen Bestimmungen in der Zeitspanne zwischen dem 12. September 2017, als der Baubewilligungs- und Einspracheentscheid erlassen wurde, und dem 25. Oktober 2018, als das Verlängerungsgesuch eingereicht wurde, wesentlich verändert hätten. Das Gericht ist deshalb der Ansicht, dass die Beschwerdegegnerin 1 nicht in Willkür verfiel, wenn sie das Verlängerungsgesuch, mit allen notwendigen Angaben inkl. Sachverhalt unter Bezugnahme auf das ursprüngliche Baugesuch sowie mit Auflagen und Bedingungen, jedoch ohne nähere Begründung zur konkreten Fristverlängerung bewilligte. Dies gilt umso mehr, als die ursprüngliche Frist für den Baubeginn, wie dargelegt (vgl. Erwägung 5.2.3), unter Berücksichtigung der Wintersperrfristen frühestens im Mai 2019 endete bzw. unter

Berücksichtigung der zu erfüllenden Bedingungen und Auflagen gar etwas später, mithin im Sommer 2019, geendet haben dürfte, und die gewährte Fristverlängerung bis zum 28. November 2019 den zulässigen Baubeginn somit effektiv nur um wenige Monate hinausschob. Der von der Beschwerdeführerin angeführte BGE 117 Ia 414 betrifft Ausnahmegewilligungen gemäss dem damaligen Art. 9 KRG (heute Art. 82 KRG; Gewährung von Ausnahmen von einzelnen Bau- und Zonenvorschriften bei Vorliegen einer unverhältnismässigen Härte, wenn keine überwiegenden öffentlichen und privaten Interessen entgegenstehen) und ist hier somit nicht einschlägig. Darüber hinaus ist auch bekannt, dass die einjährige Frist für den Baubeginn kurz bemessen war, weshalb sie anlässlich der Gesetzesrevision vom 25. Oktober 2018 auf zwei Jahre ausgedehnt wurde (Grossratsprotokoll Oktober 2018, 2/2018/2019, S. 463). Anders zu entscheiden, mithin den angefochtenen Entscheid aufzuheben und zur näheren Begründung zurückzuweisen, würde unter diesen Umständen einen formalistischen Leerlauf und eine sachlich nicht gerechtfertigte Strenge, mithin einen überspitzten Formalismus bedeuten (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 1C_267/2007/1C_269/2007 vom 28. Februar 2008 E.10.1).

5.4. Zusammenfassend kommt das Gericht zum Schluss, dass der angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 zu schützen und die Beschwerde abzuweisen ist.

R 19 27

Urteil vom 25. August 2020

15 **Anfechtbarkeit eines kommunalen Entscheides gemäss Art. 47 Abs. 2 KRG beim Verwaltungsgericht betreffend einen Antrag auf Einleitung eines Verfahrens auf Erlass oder Änderung der Grundordnung bei bereits hängiger (Teil-) Revision der Grundordnung.**

- Ist bereits ein Verfahren auf Erlass oder Änderung (von Bestandteilen) der Grundordnung (i.c. Arealplan) hängig, kann ein allfälliger kommunaler Entscheid gemäss Art. 47 Abs. 2 KRG, worin über einen auf Art. 21 Abs. 2 RPG gestützten Antrag eines Privaten auf Ausdehnung der Ortsplanungsrevision auf andere Grundordnungsbestandteile befunden wurde, nicht direkt und eigenständig beim Verwaltungsgericht angefochten werden; die Rüge, dass weitere oder andere Bestandteile der Grundordnung (ebenfalls) anzupassen wären, ist vorgängig im Rahmen der hängigen Ortsplanungsrevision bzw. zuerst im Rahmen der Planungsbeschwerde gemäss Art. 101 Abs. 1 KRG bei der Regierung vorzubringen (E.6 und 6.1.1 ff.).

Impugnabilità dinanzi al Tribunale amministrativo in base all'art. 47 cpv. 2 LPTC di una decisione comunale concernente una richiesta di avvio della procedura per l'emanazione o la modifica dell'ordinamento base con una revisione (parziale) dell'ordinamento base già pendente.

- Se è già pendente una procedura per l'emanazione o la modifica (di parti) dell'ordinamento base (in questo caso di un piano di area), un'eventuale decisione comunale ai sensi dell'art. 47 cpv. 2 LPTC, in cui si è giudicata la richiesta di un privato giusta l'art. 21 cpv. 2 LPT di ampliamento della revisione della pianificazione locale ad altre parti dell'ordinamento base, non può essere impugnata direttamente e indipendentemente dinanzi al Tribunale amministrativo; la censura secondo cui andrebbero (parimenti) modificate ulteriori o altre parti dell'ordinamento base va avanzata precedentemente nel quadro della pendente revisione della pianificazione locale risp. dapprima nel quadro del ricorso di pianificazione secondo l'art. 101 cpv. 1 LPTC dinanzi al Governo (consid. 6 e 6.1.1 segg.).

Erwägungen:

6. Den Beschwerdeführern ist insoweit grundsätzlich zuzustimmen, dass der Gemeindevorstand gemäss Art. 47 Abs. 2 KRG über Begehren (von Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern) nach Art. 21 Abs. 2 RPG über die Einleitung des Verfahrens auf Erlass oder Änderung der Grundordnung in einem anfechtbaren Entscheid zu befinden hat. Mit dem vorliegend angefochtenen Beschluss vom 19. November 2018 (siehe Akten des Beschwerdeführers [Bf-act.] 5) ist die Beschwerdegegnerin dem denn auch nachgekommen. Ausserdem hat sie ausführlich ihre Beweggründe für ihren Entscheid darin dargelegt und somit ihren Entscheid in Nachachtung des Anspruches auf rechtliches Gehör auch begründet. Damit ist aber noch nicht gesagt, wie sich nach dem kantonalen Recht der von den Beschwerdeführern geltend gemachte Überprüfungsanspruch im Sinne von Art. 21 Abs. 2 RPG in verfahrensmässiger Hinsicht zur Planungsbeschwerde gemäss Art. 101 KRG gegenüber der im Zeitpunkt der Antragsstellung im Sinne von Art. 47 Abs. 2 KRG bereits laufenden Teilrevision der Ortsplanung bzw. der kommunalen Grundordnung mittels Arealplanung verhält.

6.1.1. (...). Mit ihrer Kernargumentation im vorliegenden Verfahren, wonach sie gestützt auf Art. 21 Abs. 2 RPG Anspruch auf eine (Gesamt-)Revision der Nutzungsplanung, namentlich der (unabdingbaren) Grundordnungsbestandteile des Zonenplans (ZP), des Generellen Erschliessungsplans (GEP), des Generellen Gestaltungsplans (GGP) und des BG, hätten, die gemäss Art. 48 Abs. 1 Satz 1 KRG – im Gegensatz zum Arealplan (siehe dazu Art. 48 Abs. 2 KRG) – der Abstimmung in der Gemeinde unterliegen, machen sie vorliegend im Ergebnis aber nichts anders geltend, als dass die Beschwerdegegnerin (in Missachtung von Art. 21 Abs. 2 RPG und den Mitbestimmungsrechten der Stimmberechtigten) das falsche bzw. ein unzulässiges Planungsinstrument für eine teilweise Anpassung der Grundordnung im Bahnhofgebiet gewählt hat. Die Beschwerdeführer begründen aber nicht weiter, weshalb sie nach dem kantonalen Verfahrensrecht bei bereits hängiger Teilrevision der Grundordnung weiterhin zur Stellung eines Gesuches nach Art. 21 Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 47 Abs. 2 KRG und einer direkten Anfechtungsmöglichkeit vor Verwaltungsgericht befugt sein sollen und dies unabhängig von einer bereits laufenden Arealplanung möglich sein muss. Sie äussern sich namentlich nicht substantiiert zur Koordination eines solchen Verfahrens nach Art. 47 Abs. 2 KRG mit den Mitwirkungsverfahren nach Art. 13 KRVO i.V.m. Art. 47 Abs. 3 KRG sowie dem Genehmigungs- und Planungsbeschwerdeverfah-

ren gemäss Art. 49 KRG und Art. 101 KRG. Daran ändert auch nichts, dass die Beschwerdeführer sich auf den Standpunkt stellen, dass es zweckmässiger sei, vor dem Entscheid über die Rechtmässigkeit des Arealplanes über die Frage nach der Verletzung ihres Anspruches gemäss Art. 21 Abs. 2 RPG zu entscheiden. Denn nach Ansicht des streitberufenen Gerichts, ist die Frage nach der Recht- und Zweckmässigkeit der Wahl des Planungsinstruments eine in erster Instanz im Rahmen der Genehmigung gemäss Art. 49 KRG bzw. der Planungsbeschwerde nach Art. 101 KRG unabdingbar durch die Regierung zu beurteilende Fragestellung, wobei sie nach Art. 49 Abs. 2 KRG die Genehmigung für einen Plan der Grundordnung, wozu auch der Arealplan gehört (siehe Art. 22 Abs. 2 KRG; Botschaft der Regierung des Kantons Graubünden an den Grossen Rat vom 11. Mai 2004 zur Revision des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden [KRG-Revision], Heft Nr. 3/2004-2005 [nachfolgend Botschaft KRG 2004], S. 304 und 327), erteilt, wenn keine Vorschriften verletzt sind. Im Rahmen einer Planungsbeschwerde steht der Regierung darüber hinaus die volle Überprüfungsbefugnis zu, wobei sie sich aber durchaus ihrer Funktion als Rechtsmittelbehörde bewusst sein bzw. weiterhin ein (gewisses) Planungsmessen der Planungsbehörde, namentlich für lokale Angelegenheiten, respektieren darf (siehe Art. 101 Abs. 3 KRG; BGE 135 II 286 E.5.2 f. und 127 II 238 E.3b/aa; Urteile des Bundesgerichts 1C_278/2018 vom 20. Februar 2019 E.3.2 f. und 1C_97/2014 vom 9. Februar 2015 E.3.3). Diese gesetzlich vorgesehene erstinstanzliche (volle) Überprüfungsbefugnis der Regierung – vorliegend betreffend eine Teilrevision der Grundordnung – kann nicht dadurch übersteuert werden, dass unter Anrufung von Art. 21 Abs. 2 RPG (im Rahmen des Mitwirkungsverfahrens) im Ergebnis die Unzulässigkeit der Wahl des Arealplanes als Planungsinstrument durch die zuständige Planungsbehörde für die Umsetzung eines von den Beschwerdeführern erkannten (gesamthaften oder partiellen) Anpassungsbedarfes der Grundordnung ausserhalb des Planungsbeschwerdeverfahrens postuliert wird. Denn mit dem Erlass eines Arealplanes führte die Beschwerdegegnerin nichts anders als eine Teilrevision der Nutzungsplanung im Bahnhofgebiet – auch zur Erfüllung der Vorgaben von Art. 58 Abs. 2 BG – durch und war somit insoweit dem Begehren der Beschwerdeführer schon einen Schritt voraus, als dass im Zeitpunkt der Gesuchstellung im Sinne von Art. 47 Abs. 2 KRG am 12. Oktober 2018 im Rahmen der Mitwirkungsaufgabe zum Arealplan nach der gesetzlichen Konzeption der Planungsinstrumente eine Teilrevision der Grundordnung im Be-

reich Bahnhof bereits hängig war. Art. 47 Abs. 2 KRG findet sich im Abschnitt 4.3.2.7 «Verfahren» des KRG unter der Artikelüberschrift «Einleitung, Vorprüfungs- und Mitwirkungsverfahren». Art. 47 Abs. 1 KRG bestimmt, dass die Gemeinden die Fachstelle (für Raumplanung gemäss Art. 1 Abs. 2 KRVO) vor dem Beschluss über die Einleitung des Verfahrens über den Erlass oder die Änderung der Grundordnung orientieren. Art. 47 Abs. 3 KRG delegiert die (weitere) Regelungskompetenz für das Vorprüfungs- und Mitwirkungsverfahren an die Regierung. Gemäss Botschaft zur KRG-Revision aus dem Jahre 2004 sollten mit diesem Absatz 2 die Gemeinden verpflichtet werden, über den gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und gestützt auf Art. 21 Abs. 2 RPG unter bestimmten Voraussetzungen bestehenden Anspruch auf Überprüfung der bestehenden Nutzungsplanung in einem anfechtbaren Entscheid zu befinden. Damit werde gleichzeitig sichergestellt, dass abgelehnte Ansprüche auf Überprüfung der Nutzungsordnung auf dem Rekursweg (heute mit einer verwaltungsgerichtlichen Beschwerde) dem Verwaltungsgericht zur Beurteilung unterbreitet werden können. Weiter wird für den Fall, dass bereits ein Verfahren für eine Teil- oder Totalrevision der Ortsplanung im Gange ist, festgehalten, dass solche Ansprüche aus Art. 21 Abs. 2 RPG auch mit einer entsprechenden Planungsbeschwerde geltend gemacht werden könnten (siehe Botschaft KRG 2004, S. 324 f.). Der erste Teil dieser Ausführungen gibt zu keinen Bemerkungen Anlass und führt im Normalfall auch zu keinen Problemen. Denn in solchen Fällen tritt ein Berechtigter an die Gemeinde als Planungsträger heran und verlangt aufgrund geänderter Verhältnisse im Sinne von Art. 21 Abs. 2 RPG und der einschlägigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine Überprüfung (und allenfalls Anpassung) der geltenden Nutzungsordnung, ohne dass die zuständige Planungsbehörde bereits ein Planungsverfahren auf der Stufe der Grundordnung gestartet hat. Die Gemeinde wird dann in Nachachtung von Art. 47 Abs. 2 KRG und ohne Koordinationsprobleme in einer nach Massgabe von Art. 49 ff. VRG beim Verwaltungsgericht anfechtbaren Verfügung darüber befinden können. Dies entspricht aber nicht der vorliegenden Konstellation. Denn vorliegend war bereits ein solches Planungsverfahren auf der Stufe der Grundordnung, nämlich ein Arealplanverfahren, von der zuständigen Planungsbehörde gestartet worden. Das Verhältnis dieses Antragsrechts im Sinne von Art. 21 Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 47 Abs. 2 KRG zu entsprechenden Vorbringen in bereits hängigen und die Grundordnung betreffenden Planungs- oder daran anschliessen-

den Beschwerdeverfahren, regelt weder das eidgenössische noch das kantonale Recht spezifisch. Soweit in der Botschaft darauf hingewiesen wird, dass im Fall von bereits im Gange befindlichen Verfahren für eine Teil- oder Totalrevision der Ortsplanung solche Ansprüche aus Art. 21 Abs. 2 RPG «auch mit einer entsprechenden Planungsbeschwerde» geltend gemacht werden könnten, kann damit mit Blick auf die gesetzliche Rechtsmittelordnung unter Mitberücksichtigung der grundsätzlichen Subsidiarität der allgemeinen Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a VRG («..., soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können ...») zur Anfechtung von kommunalen Entscheiden nicht eine im Belieben der Antragsteller im Sinne von Art. 47 Abs. 2 KRG stehende Wahlmöglichkeit gemeint sein. Wäre eine solche alternative Vorgehensweise tatsächlich beabsichtigt, hätte dies in Art. 47 Abs. 2 oder Art. 101 KRG oder zumindest in der Botschaft dazu seinen Niederschlag finden müssen. In der erwähnten Botschaft wird zur Planungsbeschwerde bzw. Art. 101 Abs. 1 KRG betreffend eine Besonderheit der Rechtsmittelinstanz im Zusammenhang mit Beschlüssen der Gemeinden über den Erlass der Grundordnung aber nur erwähnt, dass formelle Rügen, wie beispielsweise Rügen im Zusammenhang mit dem Verfahren resp. Zustandekommen eines Beschlusses (einseitige Information, Verletzung von Ausstandsvorschriften, Abstimmungsfehler usw.), der Stimmrechtsbeschwerde an das Verwaltungsgericht gemäss dem damaligen Art. 13 Abs. 1 lit. f des Gesetzes über Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton Graubünden (VGG; vgl. heute Art. 57 Abs. 1 lit. b VRG) unterlägen (siehe Botschaft KRG 2004, S. 374; vgl. dazu auch VGU R 18 69 vom 7. Januar 2020 E.4.1 f., R 18 60 vom 2. Dezember 2019 E.3.6.3, R 16 51 vom 10. Januar 2017 E.3a und R 12 168 vom 30. April 2013 E.2b). Dass die Rüge der Unvereinbarkeit einer bereits im Gang befindlichen (Teil- oder Gesamt-)Revision der Grundordnung über Art. 47 Abs. 2 KRG (alternativ) direkt dem Verwaltungsgericht unterbreitet werden könne, findet in der Botschaft betreffend den Anwendungsbereich der Planungsbeschwerde hingegen keine Stütze und erweist sich angesichts der vorstehend dargelegten Konzeption der (erstinstanzlichen) Überprüfungszuständigkeit auch unter koordinationsrechtlichen Gesichtspunkten als nicht sachgerecht. Somit kann mit dem Verbindungswort «auch» in der Botschaft klarerweise nur der selbstverständliche Hinweis gemeint sein, dass in einem Planungsbeschwerdefahren die Rüge der Unvereinbarkeit der beschlossenen Planung mit Art. 21 Abs. 2 RPG vorgebracht werden kann (vgl. dazu

auch die Urteile des Bundesgerichts 1C_40/2016 vom 5. Oktober 2016 E.3.3 ff., 1C_534/2012 vom 16. Juli 2013 E.2.3.1 und 1C_164/2012 vom 30. Januar 2013 E.4.4). Daran vermag nichts zu ändern, dass die bereits hängige Revision nicht im Sinne der Intentionen der Beschwerdeführer ist und auch nicht das von ihnen favorisierte Planungsinstrument angewandt wurde.

6.1.2. Wird eine gesamthafte bzw. weitergehende Überprüfung der Grundordnung bei bereits laufender Teilrevision der Nutzungsplanung verlangt, entspricht dies im Ergebnis einer ebenfalls im Rahmen der Planungsbeschwerde zu erhebenden Rüge, wonach im vorliegenden Fall der Arealplan das falsche bzw. ein ungenügendes oder unzweckmässiges Planungsinstrument darstelle und somit sein Erlass und die (blosse) Durchführung der Teilrevision der Ortsplanung nicht recht- oder zweckmässig erfolgt sei. Etwa weil das falsche bzw. ein ungenügendes Planungsinstrument gewählt wurde und/oder die Überprüfung zu Unrecht auf ein bestimmtes Gebiet und/oder einen Themenbereich beschränkt wurde. Dieses Ergebnis ist auch im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu sehen, wonach das Antrags- bzw. Rügerecht (von Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern) gemäss Art. 21 Abs. 2 RPG primär dann gegeben ist, wenn ein eigenes schutzwürdiges (rechtliches oder tatsächliches) Interesse an der Anpassung der Nutzungsordnung zu bejahen ist, weil die geltende Nutzungsplanung den Grundeigentümer in der Nutzung seines Grundstücks einschränkt und kein genügendes öffentliches Interesse mehr an der Aufrechterhaltung der Eigentumsbeschränkung besteht. Eine Anpassung der Nutzungsordnung kann ausserdem in Bezug auf benachbarte Grundstücke (nur) verlangt werden, soweit etwa deren Überbauung die Nutzung der eigenen Liegenschaft (rechtlich oder tatsächlich) beeinträchtigen könnte (siehe Urteile des Bundesgerichts 1C_40/2016 vom 5. Oktober 2016 E.3.1 und 1C_598/2013 vom 6. Dezember 2013 E.2 und 2.1, nicht publ. in: BGE 140 II 25).

6.1.3. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass gemäss Art. 25 Abs. 1 RPG (im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben) die Kantone die (bau- und raumplanungsrechtlichen) Zuständigkeiten und Verfahren zu ordnen haben (siehe dazu RUCH, in: AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 25 Rz. 1 ff.). Die Frage, ob eine Überprüfung und Änderung der Ortsplanung bzw. der Grundordnung mit Art. 21 Abs. 2 RPG vereinbar ist, kann, wie bereits erwähnt und in der Botschaft zum KRG aus dem Jahre 2004 explizit bestätigt, im Rahmen einer Planungsbeschwerde

nach Art. 101 KRG bzw. den nachfolgenden Rechtsmittelverfahren durchaus aufgeworfen werden und von Bedeutung sein (vgl. dazu Urteile des Bundesgerichts 1C_40/2016 vom 5. Oktober 2016 E.3.3 ff., 1C_534/2012 vom 16. Juli 2013 E.2.3.1 und 1C_164/2012 vom 30. Januar 2013 E.4.4). Ausserdem ist zu beachten, dass im Rahmen des Mitwirkungsverfahrens gemäss Art. 13 KRVO i.V.m. Art. 47 Abs. 3 KRG während der öffentlichen Auflage jedermann beim Gemeindevorstand Vorschläge und Einwendungen einbringen kann. Der Gemeindevorstand prüft die Eingabe und nimmt dazu gegenüber den Mitwirkenden Stellung. Das Ergebnis des Mitwirkungsverfahrens wird zuhanden des beschlussfassenden Organs zusammengefasst (Art. 13 Abs. 2 KRVO). Dies hat die Beschwerdegegnerin im Beschluss vom 19. November 2018 gegenüber den Beschwerdeführenden – auch betreffend die von ihnen angebehrte (Teil-)Revision der (unabdingbaren Bestandteile der) Grundordnung bzw. des ZP, des BG, des GEP und/oder des GGP – gemäss Ziffer 2 des angefochtenen Beschlusses denn auch gemacht (siehe Bf-act. 5 S. 8 f.; vgl. auch die im Rahmen des Arealplanverfahrens erstellte «Auswertungstabelle Mitwirkungseingaben» vom 7. November 2018 [Beleg 2.7] in der Beilage 3 der Beschwerdegegnerin gemäss Vernehmlassung vom 11. Februar 2019 [Bg-act. 3]). Weitergehende Ansprüche im Mitwirkungsverfahren bestehen nicht (vgl. dazu BGE 135 II 286 E.4 und 5.2 f. und VGU R 18 69 vom 7. Januar 2020 E.4.1 f. und R 18 60 vom 2. Dezember 2019 E.3.4). Die Beschwerdeführer konnten aber trotzdem bei der Beschwerdegegnerin einen als direkt beim Verwaltungsgericht anfechtbar erklärten Entscheid zu dem auf Art. 21 Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 47 Abs. 2 KRG gestützten Gesuch um Teil- oder Totalrevision der Ortsplanung erwirken, obwohl vom Planungsträger bereits eine Teilrevision der Grundordnung eingeleitet worden bzw. hängig war. Mit der vorliegenden Beschwerde beabsichtigen die Beschwerdeführer nun das Erfordernis einer gesamthaften oder partiellen Überprüfung von weiteren Elementen der Grundordnung wie etwa des ZP, des GEP, des GGP oder des BG direkt beim Verwaltungsgericht überprüfen zu lassen, ohne dass die in erster Instanz zuständige (Planungs-) Beschwerdebehörde nach Art. 101 Abs. 1 KRG im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung vom 3. Januar 2019 bereits über die Recht- und Zweckmässigkeit des am 19. November 2018 beschlossenen Arealplans «Bahnhof» als neu erlassenes Element der Grundordnung entschieden hätte. Damit wurde dem Verwaltungsgericht mit der Beschwerde vom 3. Januar 2019 aber im Ergebnis und abweichend von der gesetzlichen Konzeption des KRG die erstinstanzlich-

che Prüfung der Recht- und Zweckmässigkeit der bereits laufenden bzw. hängigen Teilrevision der Grundordnung zur Prüfung unterbreitet. Die erstinstanzliche Prüfung dieser Frage hat aber für Bestandteile der Grundordnung im Planungsbeschwerdeverfahren nach Art. 101 KRG bzw. dem dazu parallelen regierungsrätlichen Genehmigungsverfahren nach Art. 49 KRG zu erfolgen. Erst diese Entscheide können dann gemäss Art. 102 Abs. 1 KRG i.V.m. Art. 49 Abs. 1 lit. d VRG an das Verwaltungsgericht als zweite kantonale Rechtsmittelinstanz weitergezogen werden.

R 19 2

Urteil vom 15. Dezember 2020

16 Raumplanung. Einleitung/Änderung Quartierplan. Revisionsverfahren.

- Zur Revision eines bestehenden Quartierplans sind erheblich veränderte Verhältnisse sowie die Notwendigkeit der Plananpassung erforderlich; es ist dafür eine Interessenabwägung vorzunehmen; das Alter des bisherigen Nutzungsplans ist dabei von zentraler Bedeutung; als Anpassungsgrund kommt aber auch die Entdeckung eines schwerwiegenden Fehlers bei früheren Planungen infrage (E.2.4.1).
- Einem 20-jährigen Quartierplan kommt unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit und damit der Planbeständigkeit keine nennenswerte Bedeutung mehr zu (E.2.4.2).
- Aspekte wie Verkehrssicherheit/Risikominimierung sind mitzuberücksichtigen (E.2.4.3).
- In das neue Quartierplangebiet sind bestehende Dienstbarkeiten einzubinden (E.2.4.4).
- Ob ein Grundstück vom Plan-/Abgrenzungsgebiet miterfasst wird, hängt davon ab, ob es für sich selbst aus der Zwecksetzung des jeweiligen Quartierplans Vorteile zu ziehen vermag oder ob eine Parzelle zwecks Erschließung anderer baureifer Grundstücke aus technischer oder planerischer Notwendigkeit heraus vernünftigerweise in ein solches Verfahren miteinbezogen werden muss (E.3.2.1).

Pianificazione del territorio. Avvio/modifica piano di quartiere. Procedura di revisione.

- Per la revisione di un piano di quartiere esistente occorrono un notevole cambiamento delle circostanze nonché la necessità di un adattamento del piano; a tal scopo vanno ponderati gli interessi in gioco; l'età del piano di utilizzazione esistente ha un'importanza centrale; quale motivo per un adattamento entra però anche in considerazione il rilevamento di un grave errore in precedenti pianificazioni (consid. 2.4.1).
- Un piano di quartiere di 20 anni dal punto di vista della sicurezza del diritto e della stabilità dei piani non ha più nessuna importanza significativa (consid. 2.4.2).
- Occorre tener conto anche degli aspetti della sicurezza del traffico/minimizzazione del rischio (consid. 2.4.3).

- **Nella nuova area del piano di quartiere vanno integrate le servitù esistenti (consid. 2.4.4).**
- **Se un fondo è incluso nell'area di pianificazione (di delimitazione) dipende dal fatto se esso può trarre vantaggi per sé stesso dall'obiettivo del rispettivo piano di quartiere o se per necessità tecnica o pianificatoria esso deve essere ragionevolmente integrato in una simile procedura al fine di urbanizzare altri fondi edificabili (consid. 3.2.1).**

Erwägungen

2.4.1. Zweite Revisionsvoraussetzung ist die Notwendigkeit der Plananpassung. Eine solch neue Planfestsetzung muss – selbst bei Bejahung veränderter Verhältnisse – aber nicht zwingend, sondern nur nötigenfalls erfolgen. Mit anderen Worten verlangt Art. 21 Abs. 2 RPG eine Abwägung mit dem Gebot der Rechtssicherheit und dem darin liegenden Grundsatz der Planbeständigkeit. Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist zu prüfen, ob das durch die wesentliche Änderung der Verhältnisse begründete öffentliche Interesse an einer Änderung des Plans die gegenläufigen privaten und öffentlichen Erhaltungsinteressen überwiegt. Ein zentrales Kriterium in der Abwägung bildet das Alter des Nutzungsplans: Je neuer dieser Plan ist, umso mehr darf mit seiner Beständigkeit gerechnet werden und desto schwieriger wird es sein, die Vermutung der Gültigkeit zu widerlegen. Als Anpassungsgrund kommt auch die Entdeckung eines (schwerwiegenden) Fehlers bei früheren Planungen infrage. Dies trifft dann zu, wenn man annehmen kann, das Gemeinwesen hätte anders entschieden, wenn es im Zeitpunkt der damaligen Entscheidung mit den gegenwärtigen Verhältnissen konfrontiert wäre (FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, a.a.O., S. 121; WALDMANN/HÄNNI, a.a.O., Art. 21 N 18-20; AEMISEGGER/KISSLING, a.a.O., Art. 21 Rz. 53-58; Urteil des Bundesgerichts 1C_534/2019 vom 20. Oktober 2020 E.5.3 mit Hinweis auf BGE 111 Ia 67 E.3d S. 70).

2.4.2. Vorliegend kommt dem zu revidierenden Quartierplan 2000, welcher mittlerweile 20-jährig ist, unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit und damit auch der Planbeständigkeit keine nennenswerte Bedeutung (mehr) zu. Die Revision dieses inhaltlich überholten Quartierplans entspricht zudem einem hohen öffentlichen Interesse, weil die mit der RPG-Revision 1 im Jahr 2014 neu eingeführten Art. 1 Abs. 2 lit. a^{bis} und Art. 3 Abs. 3 lit. a^{bis} RPG als Planungsziel und Konkretisierungsgrund explizit vorschreiben, dass Siedlungsflächen nach Möglichkeit ‚verdichtet‘, d.h. mit

einer intensiveren Nutzung pro Wohnfläche in der Bauzone belegt werden sollten. Die noch nicht überbauten Parzellen AL.____, [alt] AE.____ und AG.____ im Quartierplanperimeter würden von einer Intensivierung der künftigen Nutzungsmöglichkeiten ebenso profitieren, wie die bereits vor Ort bestehenden Gebäude und freistehenden Ferien-/und Einfamilienhäuser im besagten Plangebiet, sobald sie dereinst saniert und renoviert werden. Dieses berechnete öffentliche Interesse an einer möglichst optimalen Nutzung des nicht vermehrbaren und deshalb besonders kostbaren Gutes „Bauland“ in Berggebieten ist den rein privaten Interessen am Erhalt des ‚status quo‘ vorzuziehen, solange die damit verbundenen Einflüsse und Auswirkungen auf das Grundeigentum der umliegenden Quartierplangenosser in raumplanerischer Sicht überschaubar bleiben und sie in einer umfassenden Güterabwägung als vernünftig und verhältnismässig bezeichnet werden können. In diesem Zusammenhang sei bloss daran erinnert, dass es keinen öffentlich-rechtlichen Anspruch auf den Erhalt bisheriger Aussichtsverhältnisse gibt. Solange die einschlägigen Zonen- und Bauvorschriften respektiert werden, ist innerhalb der jeweiligen Bauzone (hier W1; W2) im Sinne von Art. 27 KRG jederzeit mit der zonenkonformen Überbauung und Nutzung benachbarter Grundstücke und damit künftigen Beeinträchtigungen der eigenen Aussicht zu rechnen. Dies hat sich durch die raumplanerische Siedlungsentwicklung nach innen („Verdichtungsgebot“) verschärft, was zwangsläufig zu höheren Gebäuden und vermehrt zu Beeinträchtigungen bestandener Aussichtsverhältnisse führen dürfte/wird.

2.4.3. Für eine zeitnahe Quartierplananpassung spricht zudem, dass die bestehende Erschliessungssituation über die nördliche AK.____ aktuell sehr unbefriedigend ist (Rechtsstreit vor Regionalgericht BG.____/BJ.____ hängig) und im Nachhinein wohl als mangelhaft (infolge Fehlplanung) und somit dringend als anpassungs- und korrekturbedürftig zu bezeichnen ist. Die Schleppkurvenanalyse des Ingenieurbüros BK.____ hat dazu unbestritten ergeben, dass bereits kleinere Transport- und Güterwagen den zu engen Kurvenbereich bei den Parzellen AT.____/AC.____/AN.____ nicht problemlos befahren könnten und deshalb von einer technisch ungenügenden Erschliessung auszugehen sei. Hinzu kommt, dass die nördliche AK.____, die gegenwärtig nur einspurig befahrbar ist, eine Streckenlänge von 240 m aufweist und somit allfällige Ausweichstellen zum gefahrlosen Kreuzen von Autos und anderen Verkehrsteilnehmern zweifellos sinnvoll als auch sachlich geboten erscheinen. Die Anpassung des bestehenden Quartier-

plans von 2000 erweist sich daher auch unter dem Aspekt der Verkehrssicherheit bzw. der Risikominimierung für alle Anwohner als unerlässlich.

2.4.4. Im Weiteren leuchtet auch ein, dass alle Parzellen, welche bisher zur Erreichung und Benutzung der nördlichen AK._____ über im Grundbuch gesicherte Fuss- und Fahrwegrechte in Form von Dienstbarkeiten verfügten, ins neue Quartierplangebiet einzubinden sind, weil sonst deren Bereinigungen (Löschungen) nicht durch gleichwertige Zufahrtsrechte an der neu geschaffenen Quartierstrasse verbindlich ersetzt werden könnten.

3.2.1. Nach Art. 51 Abs. 1 KRG regelt der Quartierplan im Rahmen der Grundordnung die Gestaltung und Erschliessung von Bauzonen mit Folgeplanung oder von weiteren Teilgebieten der Bauzone im Detail. Das Quartierplanverfahren bezweckt also, in einem genau begrenzten Gebiet überbaubare und nach dem Gesamtkonzept hinreichend erschlossene Parzellen zu schaffen. Über die Art und Weise der Abgrenzung derartiger Quartiere enthalten nun weder das kantonale Recht noch die kommunale Bauordnung nähere Bestimmungen. Das Verwaltungsgericht hat jedoch dem auch in der Literatur anerkannten Grundsatz Geltung verschafft, wonach ein Quartierplangebiet so zu begrenzen sei, dass es ein einheitliches, zusammenhängendes Gebiet umfasse (vgl. VGU R 20 5 vom 16. März 2021 E.4.7, R 17 74 vom 21. August 2018 E.5.1; PVG 1993 Nr. 44, 1985 Nr. 54, 1976 Nr. 56). Als Abgrenzungskriterien zum Beizug in ein Quartierplangebiet ist auf den Generellen Gestaltungsplan, auf die Bauetappierungen in der Gemeinde oder auf die bereits bestehenden Strassen- und Erschliessungsanlagen im Bereich der ins Quartierplanverfahren mit einzubeziehenden Grundstücke abzustellen. Inwieweit eine Parzelle von einem Quartierplanverfahren mitumfasst wird oder nicht, hängt sodann davon ab, ob sie für sich selbst aus der Zwecksetzung des jeweiligen Quartierplans Vorteile zu ziehen vermag oder ob eine Parzelle zwecks Erschliessung anderer baureifer Grundstücke aus technischer oder planerischer Notwendigkeit heraus vernünftigerweise in ein solches Verfahren miteinbezogen werden muss. Zur Erreichung des übergeordneten Quartierplanziels muss grundsätzlich ein strenger Massstab an die Entlassung einzelner Grundstücke aus dem Quartierplanverfahren gelegt werden und es kann daher einer solchen nur dann stattgegeben werden, wenn die zur Diskussion gestellten Parzellen auf keinen Fall für die Erschliessung der übrigen Parzellen oder für eine allfällige Baulandumlegung benötigt werden (vgl. VGU R 03 48 vom 10. Oktober 2003 E.3a m.H.). Der Einbezug einer Liegen-

schaft ins Bezugsgebiet setzt voraus, dass im Zeitpunkt des Einleitungsbeschlusses ein – wenn auch nur geringer – wirtschaftlicher Sondervorteil zugunsten der betroffenen Grundeigentümer resultieren muss. Damit soll verhindert werden, dass ein Grundstück nur rein vorsorglich ins Bezugsgebiet eines Perimeterverfahrens miteinbezogen wird. Umgekehrt gilt allerdings auch, dass es für die Festlegung des Perimeters nicht darauf ankommen kann, welche Parzelle den hauptsächlichen Sondernutzen an einem neuen Erschliessungswerk hat, sondern entscheidend ist, welche Parzellen im Sinne des Dargelegten einen wirtschaftlichen Sondervorteil aus dem Werk erfahren (statt vieler: PVG 2004 Nr. 28; VGU A 07 49 vom 22. Januar 2008 E.3c, A 13 46 vom 3. Juni 2014 E.4b; interessant überdies PVG 2010 Nr. 22, 2012 Nr. 27, 2014 Nr. 22, 1996 Nr. 46, 1989 Nrn. 49/50). Der Grundsatz, dass ein ‚strenger Massstab‘ an die Entlassung von Grundstücken aus dem Quartierplangebiet anzulegen ist, wurde vom Bundesgericht erst kürzlich nochmals ausdrücklich bestätigt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_494/2018 vom 13. Juni 2019 E.3.3 einschliesslich Umkehrschluss bzw. Schlussfolgerung in E.3.7 am Ende).

R 19 60/61/62

Urteil vom 4. Mai 2021

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (1C_362/2021).

17 Baurecht. Zweitwohnungsgesetz. Rechtsmissbräuchliche Umgehung des Zweitwohnungsverbots.

- Streitfrage (E.2).
- Rechtslage und insbesondere Voraussetzungen für einen offensichtlichen Rechtsmissbrauch (E.3.1, 3.2).
- Darlegung des konkreten Bauvorhabens; Zuordnung zum luxuriösen Segment (E.4).
- Die künftigen Bewohnerinnen und Bewohner sind vorliegend nicht bekannt; folglich bildet die Nachfrage nach Erstwohnungen im gleichen Sektor das Hauptkriterium; dabei muss glaubhaft gemacht werden, dass im betreffenden Marktsegment eine Nachfrage für Erstwohnungen besteht (E.5).
- Standpunkt der Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 (E.6.1.1–6.2).
- Informationen über den Leerbestand von Wohnungen in der betreffenden Gemeinde (E.6.3).
- Vorliegend bleibt unklar, ob tatsächlich eine Nachfrage nach Erstwohnungen im luxuriösen Segment besteht (E.6.4).
- Die Beschwerdegegnerin 1 ist ihrer Abklärungspflicht nicht genügend nachgekommen; daher ist die Beschwerde gutzuheissen und die Angelegenheit zur Abklärung des Immobilienmarktes an die Beschwerdegegnerin 1 zurückzuweisen (E.6.5).

Diritto edilizio. Legge sulle abitazioni secondarie. Elusione abusiva del divieto di abitazioni secondarie.

- Questione di litigio (consid. 2).
- Situazione giuridica e in special modo condizioni per un chiaro abuso di diritto (consid. 3.1, 3.2).
- Esposizione del progetto di costruzione concreto; assegnazione al settore del lusso (consid. 4).
- I futuri residenti nel caso concreto sono sconosciuti; di conseguenza, il criterio principale è la richiesta di abitazioni primarie nel medesimo settore; in tale circostanza occorre rendere verosimile che nel relativo segmento di mercato sussiste una richiesta di abitazioni primarie (consid. 5).
- Punto di vista delle resistenti 1 e 2 (consid. 6.1.1–6.2).
- Informazioni sull'effettivo di abitazioni vuote nel relativo comune (consid. 6.3).

- **Nel caso di specie non è chiaro se sussiste effettivamente una richiesta di abitazioni primarie nel segmento del lusso (consid 6.4).**
- **La resistente 1 non ha ottemperato sufficientemente al suo obbligo di chiarimento; pertanto il ricorso va accolto e la causa rinviata alla resistente 1 per chiarimenti sul mercato immobiliare (consid. 6.5).**

Erwägungen:

2. In materieller Hinsicht streitig und zu prüfen ist, ob das Bauvorhaben auf der Parzelle D._____ eine rechtsmissbräuchliche Umgehung des Zweitwohnungsverbots gemäss Art. 75b BV und Art. 6 Abs. 1 ZWG darstellt.

3.1. Seit dem 1. Januar 2016 ist das ZWG in Kraft. Dieses regelt die Zulässigkeit des Baus neuer Wohnungen sowie der baulichen und nutzungsmässigen Änderung bestehender Wohnungen in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent (Art. 1 ZWG). Es ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin 1 einen Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent aufweist und damit in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fällt. Gemäss Art. 25 Abs. 1 ZWG ist dieses Gesetz anwendbar auf Baugesuche, über die nach seinem Inkrafttreten erstinstanzlich oder in einem Beschwerdeverfahren zu entscheiden ist. Dies ist vorliegend der Fall.

Nach Art. 6 Abs. 1 ZWG dürfen in Gemeinden, in denen der Zweitwohnungsanteil über 20 Prozent liegt, keine neuen Zweitwohnungen bewilligt werden. Neue Wohnungen dürfen nur noch bewilligt werden, wenn sie als Erstwohnungen oder als touristisch bewirtschaftete Wohnungen genutzt werden (Art. 7 Abs. 1 ZWG). Die Baubewilligungsbehörde ordnet in der Baubewilligung mittels Nutzungsaufgabe die Nutzungsbeschränkung an (Art. 7 Abs. 3 ZWG). Unmittelbar nach Rechtskraft der Baubewilligung weist die Baubewilligungsbehörde zudem das Grundbuchamt an, die Nutzungsbeschränkung zum betreffenden Grundstück im Grundbuch anzumerken (Art. 7 Abs. 4 ZWG). Der angefochtene Bau- und Einspracheentscheid sieht eine Nutzungsbeschränkung des geplanten Einfamilienhauses als Erstwohnung gemäss ZWG vor. Das Grundbuchamt K._____ wird im besagten Entscheid zudem angewiesen, auf der Parzelle D._____, Grundbuch B._____, die Anmerkung «Erstwohnung oder einer Erstwohnung gleichgestellten Wohnung nach Art. 7 Abs. 1 lit. a ZWG» als Zweckentfremdungsverbot einzutragen. Bei einer Stockwerkeigentumsbegründung sei die Be-

schwerdegegnerin 1 berechtigt, zu gegebener Zeit die Nutzungsbeschränkung mit einer ergänzenden Verfügung auf den jeweiligen Stockwerkeinheiten anmerken zu lassen (vgl. Akten des Beschwerdeführers [Bf-act.] 3 S. 17 f.).

3.2. Nach Art. 14 Abs. 1 lit. b ZWG kann jedoch die Baubewilligungsbehörde auf Gesuch der Eigentümerin oder des Eigentümers eine Nutzungsbeschränkung nach Art. 7 Abs. 1 ZWG sistieren, wenn die Eigentümerin oder der Eigentümer nachweist, die Wohnung öffentlich ausgeschrieben und erfolglos nach Personen gesucht zu haben, welche die Wohnung gegen angemessenes Entgelt rechtmässig nutzen. Diese Sistierung ist zeitlich beschränkt, kann jedoch verlängert werden, wenn die Voraussetzungen weiterhin erfüllt sind (Art. 14 Abs. 2 ZWG). Die Möglichkeit, die Erstwohnungsbeschränkung nach Art. 14 Abs. 1 lit. b ZWG zu sistieren, erhöht gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung das Risiko, dass die Bauherrschaft (trotz der restriktiven gesetzlichen Voraussetzungen) von vornherein auf eine künftige Sistierung setzt. Es würde demnach dem Zweck des ZWG und von Art. 75b BV offensichtlich zuwiderlaufen, die Erstellung von Wohnungen zu bewilligen, die wahrscheinlich nie als Erstwohnungen genutzt werden können (vgl. BGE 145 II 99 E.3, 144 II 49 E.2.4 [Pra 107/2018 Nr. 140]).

Wenn in einer Gemeinde, in der keine Zweitwohnungen mehr gebaut werden dürfen, ein Baugesuch für Erstwohnungen gestellt wird, kann somit eine Umgehung des Zweitwohnungsverbots und damit ein Rechtsmissbrauch beabsichtigt sein. Ein Rechtsmissbrauch muss offensichtlich sein, um sanktioniert zu werden. Will eine Behörde, dass die umgangene Bestimmung angewendet wird, muss sie die Rechtsumgehung oder einen ernsthaften Verdacht auf eine solche nachweisen. Dies erfordert eine Beurteilung von Fall zu Fall. Um einen offensichtlichen Rechtsmissbrauch handelt es sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur, wenn von Anfang an klar ist, dass das Vorhaben nicht wie angegeben genutzt werden kann. Ein solcher Fall liegt namentlich vor, wenn in der fraglichen Gemeinde eine ungenügende Nachfrage nach Erstwohnungen der betreffenden Art besteht oder andere konkrete Indizien für eine Umgehung sprechen. Diese Indizien können die Lage der Liegenschaft (Bauzone, Zugänglichkeit, Distanz zu Arbeitsplätzen), die bauliche Gestaltung der Wohnungen aus Sicht einer ganzjährigen Nutzung, den Preis sowie die Verhältnisse der Person betreffen, die dort zu wohnen beabsichtigt (aktueller Wohnsitz, Arbeitsort, Absichtserklärung der Interessierten). Wenn die künftigen Bewohnerinnen und Bewohner nicht bekannt sind, ist die Nachfrage nach

Erstwohnungen im gleichen Sektor das Hauptkriterium. Diesfalls muss glaubhaft gemacht werden, dass im betreffenden Marktsegment eine Nachfrage für Erstwohnungen besteht. In Fällen, in denen die Nachfrage offensichtlich unzureichend ist, dürfen Baubewilligungen nur erteilt werden, wenn ernsthafte und konkrete Zusicherungen für den Erwerb durch ganzjährige Bewohnerinnen und Bewohner vorliegen. Dies gilt nach der Rechtsprechung selbst dann, wenn die Bauherrschaft die Absicht hat, das Bauvorhaben als Erstwohnung zu vermarkten: Ist diese Absicht nicht realistisch, ist von einer Umgehung der gesetzlichen Regelung auszugehen. Diesfalls ist auch der Einwand unbeachtlich, wonach die Bauherrschaft das finanzielle Risiko trage (vgl. BGE 145 II 99 E.3.1, 144 II 49 E.2.2 ff. [Pra 107/2018 Nr. 140]).

Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts ist von Amtes wegen zu prüfen, ob konkrete Indizien vorliegen, welche die Absicht bzw. die Möglichkeit einer Erstwohnnutzung des Bauvorhabens als unrealistisch erscheinen lassen (vgl. BGE 145 II 99 E.3, 144 II 49 E.2.4 [Pra 107/2018 Nr. 140]).

4. Die Beschwerdegegnerin 2 beabsichtigt den Bau eines Einfamilienhauses mit zehn Geschossebenen sowie einer Nettogeschossfläche (NGF) von über 3'000 m² auf der Parzelle D._____ an der G._____ in B._____. Das Wohnhaus verfügt über eine Autoeinstellhalle mit 14 Parkplätzen (vier davon für das Haus L._____) und Technikräume im 7. UG, über drei Zimmer mit Nasszellen, einen Abstellraum, eine Werkstatt mit Lager, einen Weinkeller und zwei WCs im 6. UG, über fünf Personalzimmer mit Nasszellen, zwei Küchen (warme/kalte Küche) mit Kühlräumen, eine Waschküche, einen Trockenraum und zwei WCs im 5. UG, über ein Schwimmbad mit Wellnessbereich (Dampfbad, Sauna, Massageraum, Ruhe-raum), einen Technikraum und einen Putzraum im 4. UG, über einen Fitnessraum, ein Kino, ein Büro, einen Abstell-/Putz-/Technikraum und über zwei WCs im 3. UG, über drei Gästezimmer mit Nasszellen, einen Gartengeräteraum, einen Technikraum und einen Putz-/Waschküchenraum im 2. UG, über drei Gäste-/Kinderzimmer mit Nasszellen, einen Technikraum und einen Abstellraum im 1. UG, über zwei Schlafzimmer mit Nasszellen im EG, über einen Wohn- und Essraum, eine Küche, einen Abstellraum und ein WC im 1. OG sowie über eine Galerie im DG. Die Baukosten werden mit CHF 10.5 Mio. beziffert (vgl. Bg1-act. 4 und 5). Unter den Parteien ist unbestritten, dass das streitgegenständliche Bauvorhaben dem luxuriösen Segment zuzuordnen ist.

5. Vorliegend behauptet die Beschwerdegegnerin 2 zwar, dass es Kaufinteressenten für das fragliche Einfamilienhaus gäbe, legt diese aber nicht offen, obwohl sie in ihrer Prozessbeschwerde vom 28. August 2020 ankündigte, aufgrund von weit fortgeschrittenen Verkaufsverhandlungen in absehbarer Zeit gegenüber der Beschwerdegegnerin 1 sowie dem angerufenen Gericht einen Käufer namentlich nachzuweisen. Folglich sind die künftigen Bewohnerinnen und Bewohner des streitgegenständlichen Einfamilienhauses nicht bekannt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bildet in einem solchen Fall die Nachfrage nach Erstwohnungen im gleichen Sektor das Hauptkriterium, wobei glaubhaft gemacht werden muss, dass im betreffenden Marktsegment eine Nachfrage für Erstwohnungen besteht (vgl. vorstehend Erwägung 3.2).

6.1.1. Diesbezüglich hält die Beschwerdegegnerin 1 im angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid vom 27. April, mitgeteilt am 5. Mai 2020, fest, es handle sich bei B._____ um einen Weltkurort mit mehr als 5'000 Einwohnern, bei dem nach wie vor ein angespannter Markt für Erstwohnungen bestehe. Nach wie vor sei es für Ortsansässige schwierig, bezahlbaren Wohnraum zu finden. Es gebe aber auch viele Personen, welche einen Umzug nach B._____ beabsichtigten und sich in solchen luxuriöseren Objekten wie vorliegend geplant niederlassen wollten, um ihren Lebensmittelpunkt nach B._____ zu verlegen. In B._____ bestehe also nach wie vor eine Nachfrage nach Erstwohnungen (vgl. Bf-act. 3 S. 10).

6.1.2. Ausserdem führt die Beschwerdegegnerin 1 in ihrer Vernehmlassung vom 23. Juni 2020 aus, vorliegend gehe es um eine einzige Wohnung und zwar um eine Villa mit einem sehr grossen Raumangebot an bester Lage. Wie die Erfahrungen in B._____ gezeigt hätten, gebe es zwar vergleichsweise wenige Personen, welche sich ein solches luxuriöses Objekt leisten könnten, es gebe aber immer wieder – auch in Zeiten der Krise – Leute, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügten und bereit seien, diese in ein solches Luxusobjekt zu investieren, sei es im Rahmen eines Kaufs oder einer Miete. Einen Markt für solche Luxusobjekte gebe es immer wieder und zwar auch dann, wenn der Bestand an Leerwohnungen der übrigen Kategorien gross sei. Der Beschwerdeführer behaupte denn auch nicht, dass es in B._____ ein Überangebot von solchen Villen gebe oder solche seit längerer Zeit gar leer stünden, also weder als Erst- noch als Zweitwohnungen genutzt würden.

6.2. Die Beschwerdegegnerin 2 hält in ihrer Vernehmlassung vom 26. Juni 2020 betreffend Bedarf fest, die Parzelle D._____ besteche durch ihre Lage mit spektakulärer Sicht auf den H._____

und sei eines der letzten frei bebaubaren Grundstücke in B._____ mit einer solchen Aussicht. Das Grundstück sei deshalb prädestiniert für den Bau eines stattlichen Anwesens, welches sich an eine entsprechend begüterte Kundschaft richte. Dafür bestehe auch ein stetiger und relativ krisensicherer Markt. Soweit der Beschwerdeführer die schweizweit durchschnittliche Leerwohnungsziffer von 1.66 % anrufe, sei ihm entgegenzuhalten, dass es sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei Leerwohnungsbeständen von weniger als 2 % um eine Wohnungsnot handle, was natürlich nicht als Zielgrösse für die Bestimmung des Wohnungsbedarfs sein könne. Man könne deshalb nicht ernsthaft behaupten, es müsse erst eine Wohnungsnot eintreten, bis wieder Bedarf am Bau von neuen Erstwohnungen entstehen könne. Vor diesem Hintergrund sei eine Leerwohnungsziffer in B._____ denn auch nicht besonders hoch. Der Beschwerdeführer begründe den Leerwohnungsstand von B._____ mit der unbelegten Behauptung, die Nachfrage an Erst- und Zweitwohnungen sei im Q._____ nach Inkrafttreten der neuen Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes zusammengebrochen; neue Erstwohnungen seien schlicht unverkäuflich. Er ignoriere allerdings, dass es im Kanton Graubünden andere Gemeinden mit ähnlich hohen oder sogar höheren Leerwohnungsbeständen gebe, die aber keine ausgeprägten Tourismusgemeinden seien. So habe z.B. die Gemeinde M._____ eine Leerwohnungsziffer von 4.15 %, N._____ (vor der Fusion mit der Gemeinde O._____) eine solche von 7.84 % und die Gemeinde P._____ eine solche von 5.32 %. Diese Gemeinden seien ausgeprägte Agglomerationsgemeinden, die aufgrund der hohen Immobilienpreise in O._____ eine hohe Nachfrage für freien Wohnraum hätten. Trotzdem gebe es dort hohe Leerwohnungsziffern. Es wäre willkürlich, in Bezug auf diese Gemeinden anhand der Leerwohnungsziffern den Bedarf an neuen Wohnungen zu bestreiten. Der Grund für Leerwohnungsziffern könne nämlich auch ganz woanders liegen: alte Bausubstanz, die renovationsbedürftig sei oder an einem unattraktiven Ort liege, Eigentümerschaften, die verkaufsunwillig seien und ihre Liegenschaften horteten etc. Damit sei gezeigt, dass der Leerwohnungsbestand in B._____ im Vergleich zu anderen Bündner Gemeinden in völlig anderen raumplanerischen Bezugssituationen nicht überdurchschnittlich hoch sei und sich daraus gegen das vorliegende Bauvorhaben auch keine Schlüsse ziehen liessen, wie sie der Beschwerdeführer verstanden haben wolle.

6.3. Auf der Homepage der Beschwerdegegnerin 1 ist unter dem Titel «Wohnen in B._____, Mieten und Kaufen» die Rede von ei-

ner grossen Nachfrage. Wie es mit dem Leerbestand von Wohnungen in der Gemeinde B._____ aussieht, kann den Leerwohnungsziffern des Bundesamts für Statistik (BFS) entnommen werden (vgl. <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kataloge-datenbanken/karten.assetdetail.18704433.html>, zuletzt besucht am 28. September 2021). Demnach verfügte B._____ in den Jahren 2018 bis 2021 über einen Anteil an leerstehenden Wohnungen am Gesamtwohnungsbestand von F._____ % / Y._____ % / Z._____ % / AA._____ % , während diese Zahl im ganzen Kanton bei 1.59 % / 1.68 % / 1.4 % / 0.87 % bzw. in anderen Gemeinden des O._____ (für die Jahre 2020 und 2021: R._____ 1.87 % / 0.94 % , S._____ 0.8 % / 0.4 % , T._____ 1.64 % / 1.44 % , U._____ 0.22 % / 0.43 % , V._____ 0.91 % / 0.78 % , W._____ 2.8 % / 1.09 %) tiefer liegt und gesamtschweizerisch zum ersten Mal seit zwölf Jahren rückläufig ist (vgl. dazu Medienmitteilung vom 13. September 2021, abrufbar unter <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/bau-wohnungswesen.assetdetail.18664830.html>, [nachfolgend: Medienmitteilung], zuletzt besucht am 28. September 2021). Aus dem online abrufbaren Grundlagenbericht für das Kommunale räumliche Leitbild (KRL) der Firma X._____ AG geht hervor, dass die Leerwohnungsziffer in den Jahren 2010 bis 2014 relativ tief war (zwischen AB._____ % und AC._____ %) und im Jahr 2015 auf über AD._____ % anstieg. Zudem zählt die Gemeinde B._____ gemäss Angaben auf der Homepage ca. AE._____ ganzjährige Einwohnerinnen und Einwohner.

6.4. Die dargelegten Ausführungen der Beschwerdegeherinnen 1 und 2 zeigen klar, dass damit nicht glaubhaft gemacht ist, dass eine effektive Nachfrage nach Erstwohnungen im luxuriösen Segment in B._____ besteht, zumal dies bloss behauptet wird, was rechtsprechungsgemäss – wie bereits dargelegt (vgl. vorstehend Erwägung 3.2) – nicht genügt. Zudem ist insbesondere unklar, weshalb der Leerwohnungsbestand im Jahr 2015 anstieg, für eine gewisse Zeit auf dem höheren Niveau verharrte und anschliessend wieder sank, wobei festzuhalten ist, dass als leerstehende Wohnungen im Sinne der Zählung sowohl Erstwohnungen (Wohnungen und Einfamilienhäuser, die zur dauernden Miete oder zum Kauf angeboten werden und am Stichtag [1. Juni 2021] nicht bewohnt sind) wie auch Zweitwohnungen (ganzjährig bewohnbare Ferien- oder Zweitwohnungen, sofern sie zur Dauermiete oder zum Verkauf ausgeschrieben sind) gelten (vgl. Medienmitteilung S. 3). Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass im Rahmen der Berechnung der Leerwohnungsziffer nicht nur Wohnungen im Segment des streitgegenständlichen Einfamilienhauses berücksichtigt

wurden. Folglich fehlen genauere Angaben zum Leerbestand von Erstwohnungen im Luxussegment, zur Anzahl der erstellten Erstwohnungen im betreffenden Marktsegment sowie zum Verhältnis von Erst- und Zweitwohnungen der entsprechenden Art. Damit bleibt unklar, ob tatsächlich eine Nachfrage nach Erstwohnungen im luxuriösen Segment besteht.

6.5. Das Gericht stellt somit fest, dass die Beschwerdegegnerin 1 ihrer Abklärungspflicht nicht genügend nachgekommen ist. Daher drängt es sich auf, die Beschwerde gutzuheissen und die Angelegenheit zur Abklärung des Immobilienmarktes in der Gemeinde B._____ – insbesondere der Nachfrage nach Erstwohnungen im Segment des fraglichen Einfamilienhauses – unter Berücksichtigung aller Umstände (vgl. vorstehend Erwägung 3.2) an die Beschwerdegegnerin 1 zurückzuweisen. Im Rahmen einer solchen Abklärung könnte z.B. ein Gutachten eines auf Immobilienmarktanalysen spezialisierten Fachbüros eingeholt werden. Dabei ist auf Art. 141 Abs. 1 des Baugesetzes der Beschwerdegegnerin 1 hinzuweisen, welcher unter anderem vorsieht, dass die Baubehörde bei allen Baugesuchen auf einzelne Planunterlagen verzichten oder *weitere anfordern kann*, sofern dies für die Beurteilung des Bauvorhabens notwendig ist. Sollte sich im Rahmen der vorzunehmenden Abklärung ergeben, dass die Nachfrage offensichtlich unzureichend ist, darf die Baubewilligung nur erteilt werden, wenn ernsthafte und konkrete Zusicherungen für den Erwerb durch ganzjährige Bewohnerinnen und Bewohner vorliegen (vgl. vorstehend Erwägung 3.2).

R 20 59

Urteil vom 28. September 2021

18 Umweltschutz. Lichtimmissionen. Vorsorgeprinzip (Art. 11 Abs. 2 USG). Verursacherprinzip. Verfahren.

- Die Rechtskraft der Baubewilligung einer Photovoltaikanlage steht der nachträglichen Beurteilung und Anpassung von Lichtimmissionen und damit auch von Reflexionsstrahlung nicht entgegen (E.3.5).
- Auf das Vorsorgeprinzip abgestützte Massnahmen zur Emissionsbegrenzung haben dem Verhältnismässigkeitsprinzip zu genügen (E.5.1, 5.5, 5.5.1–5.5.4).
- Individuell zurechenbarer staatlicher Aufwand beim Vollzug des USG (Kosten für Fachgutachten) kann dem Verursacher auch als besondere Dienstleistungen auferlegt werden (E.6.3, 6.4).

Protezione dell'ambiente. Immissioni di luce. Principio di prevenzione (art. 11 cpv. 2 LPAmb). Principio di causalità. Procedura.

- La crescita in giudicato della licenza edilizia di un impianto fotovoltaico non impedisce una successiva valutazione e modifica delle immissioni di luce e con ciò anche della radiazione riflessa (consid. 3.5).
- Le misure per la limitazione delle emissioni adottate in base al principio di prevenzione devono soddisfare il principio di proporzionalità (consid. 5.1, 5.5, 5.5.1–5.5.4).
- Delle spese statali in esecuzione della LPAmb (costi per una perizia) imputabili individualmente possono essere accollate all'inquinatore anche a titolo di particolari prestazioni di servizio (consid. 6.3, 6.4).

Erwägungen:

Unbestritten ist vorliegend, dass die Vorschriften über die Sanierung (Art. 16 ff. USG) mangels nachträglicher Fehlerhaftigkeit der Anlage nicht zur Anwendung gelangen (vgl. VGU R 14 53 vom 12. März 2015 E.4c). Dies schliesst indes nicht aus, dass ein allenfalls vorschriftswidriger Zustand nachträglich zu korrigieren wäre. Ebenso unbestritten unter den Parteien ist, dass die Prüfung der nachträglichen Anordnung von Massnahmen zur Emissionsbegrenzung gerade in jenen Fällen als angezeigt erscheint, wo – wie im vorliegenden Fall – die Immissionen bei Erteilung der Bewilligung nicht oder nicht vollständig vorausgesehen werden konnten oder wo eine zuverlässige Prognose schwierig war. Die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes setzt in diesen Fällen eine

umfassende Interessenabwägung voraus, wobei dem Interesse an der Wahrung der Rechtssicherheit bzw. am Vertrauensschutz nicht dasselbe Gewicht zukommt, wie beim vollständigen Widerruf einer Verfügung, zumal der Eingriff in die Rechtsposition des Betroffenen weniger stark ausfällt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.4.2 m.w.H.). Somit steht die Rechtskraft der Bewilligung der Beschwerdegegnerin vom 21. Februar 2012 bezüglich der Photovoltaikanlage auf der Parzelle B._____ der nachträglichen Beurteilung und Anpassung von Lichtimmissionen und damit auch von Reflexionsstrahlung nicht entgegen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.4.2; VGU R 14 53 vom 12. März 2015 E.4c).

Im Folgenden ist deshalb zu prüfen, ob sich die angeordneten Massnahmen zur Emissionsbegrenzung auf das Vorsorgeprinzip stützen können und verhältnismässig sind (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.4.2).

5.5. Unabhängig von einer bestehenden Umweltbelastung sind Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG). Die Vorinstanz hatte somit im Einzelfall zu prüfen, ob die nachträgliche Anordnung von Massnahmen zur Emissionsbegrenzung verhältnismässig ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.4.2). Dabei sind die öffentlichen und privaten Interessen an der Vermeidung von (unnötigen) Immissionen bzw. das Schutzbedürfnis der Anwohnerschaft mit den privaten Interessen der Beschwerdeführer abzuwägen. Die Beschwerdeführer bringen unter anderem das öffentliche Interesse an der Förderung von Photovoltaikanlagen vor, was einem Abbruch der Anlage entgegenstünde. Der Förderung erneuerbarer Energien kommt unbestrittenermassen ein hoher öffentlicher Stellenwert zu. Diese Interessen gehen jedoch den Regeln des Umweltschutzgesetzes über die Immissionsbegrenzungen nicht vor, so dass die Beschwerdeführer mit ihrem Einwand nichts zu ihren Gunsten ableiten können (vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, VB.2007.00307 vom 7. November 2007 E.6).

5.5.1. Vorliegend ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht die Aufständigung der Solarpanels angeordnet hat bzw. ob einerseits die Aufständigung der Solarpanels gemäss Art. 11 Abs. 2 USG technisch möglich ist. Dass die Reflexion und die mögliche Blendwirkung stark mit dem Einfallswinkel des Sonnenlichts korrelieren, ist bekannt (vgl. auch Leitfaden Solaranlagen gemäss Art. 18a des RPG, Schweizerischer Fachverband für Sonnenenergie, Swissolar,

S. 32; [abrufbar unter:https://www.swissolar.ch/fileadmin/user_upload/160415_Leitfaden_RPG_gelayoutet.pdf; zuletzt besucht am 13. Oktober 2021]). Bei störenden Blendungen ist deshalb die Neigung und Ausrichtung so zu wählen, dass Blendwirkungen minimiert werden können. Aus den Akten ergibt sich, dass im Rahmen der Augenscheine und Verhandlungen folgende Massnahmen zur Eindämmung der Reflexionen in Betracht gezogen worden waren: Die Verlegung der Anlage auf die Westseite des Gebäudes, eine Änderung der Neigung der Panels (Aufständering) am bisherigen Ort oder die Verwendung anderer Panel-Modelle. Der Fachmann O._____ beurteilte eine Änderung der Panelmarke als nicht zweckgerichtet, da die Blendwirkung nicht nachhaltig vorteilhafter ausfalle, vielmehr das Licht mehr gestreut würde. Er war der Ansicht, dass unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse (Dachschnee, Rutschgefahr, Dachaufbauten auf der Westseite) noch die Aufständering der Panels verbleibe, eventuell sei eine andere Aufhängung nötig und je nach Neigung auch die Verteilung auf dem Dach zu ändern (vgl. Protokolle der Augenscheine vom 27. Mai und 21. Juli 2015, Bf-act. 22 und 24). Auch im Gutachten vom 19. Dezember 2018 wird empfohlen, entweder die Photovoltaik-Lamellen schräg (gegen die Sonne) aufzurichten, was neben der Reflexionsverhinderung deren Effizienz erhöhen sollte, oder die Anlage abzubauen. Der Gutachter riet dagegen ebenso von der nachträglichen Auflage einer reflexionsarmen Verglasung oder entsprechenden Folien ab, da sie den Reflexionspunkt im vorliegenden Fall lediglich verbreitern, jedoch keine wesentliche Verminderung zur Folge hätten. Auch aus dem Schreiben der Rechtsanwälte Mengiardi und Fey vom 9. Juli 2013 an den Beschwerdeführer A._____ geht hervor, dass das neue Material der P._____ AG keine Verbesserung der Blendung bewirke, statt der direkt spiegelnden Reflexion der Sonne verteile sich das Sonnenlicht vielmehr über die gesamte Panelenfläche und führe zu einer gleissenden weissen weiterhin unerträglich stark blendenden Fläche. Als andere technische Lösung zur Vermeidung der Blendungen wurde deshalb die Abwinkelung der Solarpanels vorgeschlagen (vgl. Bf-act. 11). Weder die (unter anderem an den Augenscheinen anwesenden) Fachpersonen noch der Beschwerdeführer brachten fundierte Gründe dazu vor, dass der Aufständering (nebst Mehrkosten) technisch etwas entgegenstünde. Damit ist nach Ansicht des Gerichts nichts ersichtlich, das technisch gesehen einer Aufständering der beanstandeten Solarpanels entgegenstünde, allenfalls sind noch die baurechtlichen Vorgaben zu beachten (vgl. Bf-act. 30). Diesbezüglich ist indes festzuhalten, dass es gegen Treu

und Glauben verstossen würde, wenn die Baubewilligungsbehörde die beantragte aufgeständerte Photovoltaikanlage mit Blick auf Art. 73 KRG (Schutz des Orts- und Landschaftsbildes) nicht gutheissen würde, nachdem die Vorinstanz die Beschwerdeführer zu deren Erstellung aufgefordert hatte. Art. 18a Abs. 4 RPG statuiert zudem, dass die Interessen an der Nutzung der Solarenergie auf bestehenden oder neuen Bauten den ästhetischen Anliegen grundsätzlich vorgehen, so dass die Beschwerdeführer diesbezüglich nichts zu ihren Gunsten ableiten können.

5.5.2. Sodann ist die betriebliche Möglichkeit der Aufständigung zu prüfen bzw. wie sich eine Aufständigung zur Effektivität der Panels verhält. Gemäss dem Amt für Raumentwicklung des Kantons Graubünden (ARE) kann die Befürchtung, dass der Verlauf des Daches und die Ausrichtung der Solaranlage massgebend für den Ertrag der Anlage sind, stark relativiert werden. Einen hundertprozentigen Ertrag liefern thermische Anlagen und Photovoltaik-Anlagen (PV-Anlagen), die gegen Süden ausgerichtet sind und eine Horizontalneigung von 30 bis 45 Grad aufweisen. Aber auch mit Anlagen, die von dieser Idealausrichtung deutlich abweichen, werden immer noch hohe Erträge erzielt. Eine nach Osten orientierte Anlage mit 25 Grad Neigung beispielsweise kann einen Ertrag von knapp 85 Prozent liefern (vgl. Leitfaden für Solaranlagen des Amtes für Raumentwicklung des Kantons Graubünden, Chur 2014, S. 7 [abrufbar unter: <https://www.gr.ch/DE/institutionen-/verwaltung/diem/aev/dokumentation/StromversorgungDokumente/Merkblatt%20Solaranlagen.pdf>, zuletzt besucht am 13. Oktober 2021]). Gemäss Offerte der P._____ AG vom 10. September 2015 würde die (beanstandete) aufgeständerte Photovoltaikanlage bei einer Solarzellenleistung von 4.24 kWp einen geschätzten Jahresertrag von 4'700 kWh/Jahr erbringen. Die Simulation ergab einen Jahresertrag von 1'170 kWh pro kWp installierter Leistung (reduziert um 5 % aufgrund teilweiser Schneebedeckung; vgl. beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 2). Aus der Aufstellung des Beschwerdeführers ergeben sich betreffend die Stromproduktion der bestehenden Anlage, bei einer mittleren Jahresproduktion von 4'541 kWh/Jahr und einem Eigenverbrauch von 2'126 kWh/Jahr à CHF 0.18 (CHF 382.85), davon Rückspeisung 2'415 kWh/Jahr à CHF 0.12 (CHF 289.75), ein jährlicher Gesamtertrag von CHF 672.60 (vgl. Bf-act 35). Aus der Gegenüberstellung des geschätzten Jahresertrags einer aufgeständerten Anlage von 4'700 kWh/Jahr und der bestehenden Anlage von 4'541 kWh/Jahr ist ersichtlich, dass mit der Aufständigung allenfalls sogar eine höhere Leistung erzielt werden kann, so dass auch die betriebliche

Möglichkeit der angeordneten Massnahme zu bejahen ist.

5.5.3. Schliesslich gilt es noch die wirtschaftliche Tragbarkeit der angeordneten Massnahme zu prüfen. Dabei ist entscheidend, wie es sich mit der wirtschaftlichen Tragbarkeit der (Mehr-) Kosten für eine Aufständering verhält. Im Rahmen von Art. 11 Abs. 2 USG zu berücksichtigen ist, mit welchem Aufwand eine Begrenzung der Emissionen herbeigeführt werden kann. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist hingegen nicht massgebend, welche ursprünglichen Investitionen in den Bau einer Anlage getätigt wurden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.6.4). Die wirtschaftliche Tragbarkeit gilt als Konkretisierung der Zumutbarkeit (Verhältnismässigkeit im engeren Sinne), welche dann zu bejahen ist, wenn ein angemessenes Verhältnis zwischen dem Nutzen der Massnahme und der Schwere der damit verbundenen Nachteile besteht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_418/2019 vom 16. Juli 2020 E.3.2). Die wirtschaftliche Tragbarkeit spielt bei privaten Anliegen eine untergeordnete Rolle, ist dieses Kriterium doch auf gewinnorientierte Unternehmen ausgerichtet. Gehen jedoch die zu bekämpfenden Immissionen von einer anderen Quelle als marktwirtschaftlich geführten Unternehmungen aus, so fällt das Kriterium der wirtschaftlichen Tragbarkeit dahin. Es ist dann im Rahmen der allgemeinen Verhältnismässigkeitsprüfung zu beachten (vgl. BGE 127 II 306 E.8 m.H.).

Die Vorinstanz führte dazu aus, dass die Kosten der Aufständering nicht genau beziffert worden seien, diese aber CHF 20'000.00 – 30'000.00 nicht übersteigen dürften. Sie war der Ansicht, dass ein Teil dieser Kosten auch entstanden wäre, wenn die Aufständering der Panels von Anfang an geplant und ausgeführt worden wäre. Aus der Offerte der P._____ AG vom 10. September 2015 betreffend ‚Umbau PVA Aufständering‘ ergeben sich hingegen für die Aufständering von 16 Modulen und die Demontage der 18 bestehenden Module Kosten von insgesamt Netto CHF 10'148.20 (Brutto CHF 10'526.05) bzw. für 18 Module ein Nettopreis von insgesamt CHF 11'139.30 (inkl. Materialaufwand, Dienstleistungen und Gerüst; vgl. Bg-act. 2). Der Beschwerdeführer macht geltend, die Erstellungskosten der bestehenden Anlage hätten insgesamt CHF 25'685.40 betragen, abzüglich des Förderbeitrags des EWZ von CHF 14'580.00 ergäbe sich ein Investitionsbetrag von CHF 11'105.40 (vgl. Bf-act. 35). Diesem Betrag steht der Nettopreis für eine Aufständering von rund CHF 11'000.00 gegenüber. Auch unter Berücksichtigung, dass die Voraussetzung der wirtschaftlichen Tragbarkeit vorliegend ausser Acht fällt, kann somit die Verhältnismässigkeit

bzw. die Zumutbarkeit der getroffenen Massnahme bejaht werden.

Zieht man in Betracht, dass bei einer Aufständering der Solarpanels die Anschlüsse auf derselben Dachseite verblieben, die Grösse der Anlage durch die Aufständering kaum verändert würde (vgl. Offerte P._____ AG vom 10. September 2015, Bg-act. 2), die vorhandene Anlage im Weiteren nicht den Vorgaben gemäss Baubewilligung entspricht, und die Kosten – soweit sie überhaupt in die Güterabwägung einzubeziehen sind – in der Grössenordnung gemäss der genannten Offerte im Gegensatz zu den durch die Beschwerdegegnerin nicht belegten Kosten von CHF 20'000.00 bis CHF 30'000.00, bzw. den durch die Vorinstanz für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes vorgesehenen tatsächlichen Kosten von ca. CHF 10'000.00 bis CHF 15'000.00, als tragbar erachtet werden, erscheint die durch die Vorinstanz getroffene Massnahme als verhältnismässig. Gestützt auf die Ausführungen der Fachperson und das Gutachten ist die getroffene Massnahme zudem – bei einer bestehenden Notwendigkeit – auch als geeignet anzusehen. Die Beschwerdegegnerin hat mit den durchgeführten Augenscheinen, dem Beizug einer Fachperson, dem Erstellenlassen des Gutachtens und dem verhältnismässig erforderlichen Entscheid dem umweltschutzrechtlichen Vorsorgeprinzip im Sinne von Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG Rechnung getragen. Mit der angeordneten Aufständering hat die Beschwerdegegnerin zudem auch das mildest mögliche Mittel zur Abwendung der störenden Blendimmissionen gewählt, indem sie die technische Anpassung und nicht den Abbruch der Anlage verfügt hat. In diesem Zusammenhang ist schliesslich auch auf das der Beschwerdegegnerin beim Entscheid in baurechtlichen Belangen zustehende Ermessen im konkreten Anwendungsfall hinzuweisen. Schliesslich wird durch den Umbau der Anlage auch dem Verstoss gegen die Baubewilligung durch die Verschiebung von ca. 75 cm in Richtung bergseitigem Dachabschluss gegenüber den bewilligten Plänen Rechnung getragen. Die Massnahmen erweisen sich schliesslich auch in Bezug auf den Schluss des Gutachters, wonach von einer erheblichen und nicht mehr als zulässig erachteten Belästigung durch Lichtreflexionen auszugehen sei, als vertretbar.

6.3. Nach Art. 2 USG trägt die Kosten, wer Massnahmen nach diesem Gesetz verursacht (Verursacherprinzip). Die Kantone und Gemeinden erheben Gebühren für Verfügungen, Kontrollen und besondere Dienstleistungen nach dem KUSG und dem Bundesgesetz (vgl. Art. 11 Abs. 1 KUSG, Art. 48 Abs. 1 USG). Individuell zurechenbarer staatlicher Aufwand beim Vollzug des USG kann

ausser im Rahmen einer Bewilligung oder einer Kontrolle auch als ‚besondere Dienstleistung‘ überwältzt werden. Als besondere Dienstleistungen nach Art. 48 USG gelten namentlich «Emissions- und Immissionsmessungen bei Anlagen, die Beurteilung der Umweltverträglichkeit von Projekten mittels Gutachten [...], die Erstellung von Immissionsprognosen und Expertisen durch die Fachstellen sowie die Durchführung von Erhebungen» (vgl. STEINER, Die Umsetzung des Verursacherprinzips durch das Umweltschutzrecht, Diss. Zürich 1999, S. 244, m.w.H.; BBl 1979 III 821). Auf Gemeindeebene konkretisiert heisst das, dass die Gemeinden für ihren Aufwand im Baubewilligungsverfahren und in weiteren baupolizeilichen Verfahren Gebühren erheben. Auslagen für Leistungen Dritter wie Fachgutachten, Beratungen sowie Grundbuchkosten sind der Gemeinde zusätzlich zu vergüten (Art. 96 Abs. 1 KRG). Kostenpflichtig ist, wer den Aufwand durch Gesuche aller Art oder durch sein Verhalten verursacht hat (Art. 96 Abs. 2 KRG).

6.4. Da die Behörden das Umweltschutzgesetz von Amtes wegen zu vollziehen haben, spielt es keine Rolle, ob die Kontrolle aufgrund einer Anzeige eines Dritten erfolgte oder nicht. Daraus folgt, dass die Kosten behördlicher Kontrollen grundsätzlich immer dem Anlageninhaber zu überbinden und nicht allenfalls als besondere Dienstleistung einem Dritten, der eine Kontrolle verlangte, zu überwälzen sind (vgl. STEINER, a.a.O., S. 243). Im vorliegend zu beurteilenden Fall hat die Beschwerdegegnerin auf die anfallenden Kosten hingewiesen (vgl. Schreiben vom 23. Juni 2017; Bg-act. 28) und die Abklärungen gegen den Willen des Beschwerdeführers, der Bauherr und Eigentümer der streitbetroffenen Photovoltaikanlage ist (vgl. Baugesuch vom 21. Januar 2012, Bf-act. 2, und Vertrag betreffend Förderbeitrag aus dem Stromsparfonds mit dem EWZ, Bf-act. 40; VGU R 14 53 vom 12. März 2015 E.6, Bf-act. 1), vorgenommen. Daraus und aus dem Urteil des Verwaltungsgericht VGU R 14 53 lässt sich ohne Weiteres schliessen, dass die Beschwerdegegnerin selbst Grund zur Annahme hatte, dass die Immissionen fachlich abzuklären waren und damit ein hinreichender Grund für die Vornahme der betreffenden Abklärungen bestand. Nach dem Gesagten durfte die Beschwerdegegnerin die Kosten somit dem Beschwerdeführer auferlegen. Die Beschwerde ist infolgedessen auch in diesem Punkt abzuweisen.

R 20 25

Urteil vom 13. Oktober 2021

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (1C_686/2021).

19 (Vorsorgliche) Begrenzung der durch eine öffentliche (Strassen-)Beleuchtungsanlage verursachten Lichtemissionen.

- Allgemeine Grundsätze der Emissionsbegrenzung von künstlichem Licht (E.4.3); Einsatz von intelligenten LED-Beleuchtungskörpern als Massnahme der vorsorglichen Emissionsbegrenzung (E.4.4); mit dem Einsatz von intelligenten LED-Beleuchtungskörpern ist dem Vorsorgeprinzip aber nicht in jedem Fall in optima forma Rechnung getragen (E.4.5).
- Schwelle zur Schädlichkeit bzw. Lästigkeit von Lichtemissionen ist unmittelbar gestützt auf Art. 11 bis 14 sowie Art. 16 bis 18 USG unter Berücksichtigung der einschlägigen Vollzugshilfen und fachliche Richtlinien festzulegen; dies schliesst aber betreffend die Standortwahl von Beleuchtungskörper die Berücksichtigung von weiteren, objektiv nachvollziehbare Gesichtspunkte nicht aus, sofern es dadurch namentlich nicht zu übermässigen bzw. lästigen Wohnraumaufhellungen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 und Art. 13 USG kommt (E.4.7 ff.).
- Mit einem rechnerisch oder messtechnisch erstellten Nachweis, kann – anhand der derzeit immerhin als Orientierungspunkte heranzuziehenden Richtwerten für die mittlere vertikale Beleuchtungsstärke an Fensterflächen von Wohnräumen in der Nachtruhezeit gemäss BAFU-Vollzugshilfeentwurf – eine Übermässigkeit bzw. Lästigkeit solcher Lichtimmissionen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 und Art. 13 USG in der Regel mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden und verschärfte Emissionsbegrenzungsmassnahmen nach Art. 11 Abs. 3 USG stehen nicht zu Diskussion; Beizug von Fachpersonen zur Beurteilung der (bereits getroffenen) Massnahmen zur vorsorglichen Emissionsbegrenzung; Berücksichtigung dieser Grundsätze auch für Standorte die von den aktuell betroffenen Anstössern verlangt werden (E.5 f.).

Limitazione (preventiva) delle emissioni luminose provocate da un impianto pubblico di illuminazione (stradale).

- Principi generali della limitazione delle emissioni di luce sintetica (consid. 4.3); impiego di apparecchi di illuminazione LED intelligenti quale misura di limitazione pre-

ventiva delle emissioni (consid. 4.4); con l'impiego di apparecchi di illuminazione LED intelligenti il principio di prevenzione non è tuttavia in ogni caso rispettato in forma ottimale (consid. 4.5).

- La soglia per la dannosità e la molestia di emissioni luminose va determinata direttamente in base agli artt. 11-14 nonché 16-18 LPAmb tenendo conto dei relativi aiuti all'esecuzione e delle direttive tecniche; ciò non esclude tuttavia la considerazione di ulteriori aspetti oggettivamente comprensibili riguardo alla scelta dell'ubicazione delle apparecchiature di illuminazione, purché con ciò non si raggiunga in special modo dei rischiamenti eccessivi risp. molesti degli spazi abitativi ai sensi dell'art. 11 cpv. 3 e dell'art. 13 LPAmb (consid. 4.7 segg.).**
- Attraverso una prova elaborata mediante calcolo o misurazione tecnica – per mezzo dei valori di riferimento per l'intensità d'illuminazione media e verticale su superfici di finestre di locali abitativi nel periodo di riposo notturno secondo la bozza d'aiuto all'esecuzione dell'UFAM, al momento da prendere perlomeno in considerazione quali punti di orientamento – di regola si può escludere con sufficiente sicurezza un eccesso risp. una molestia di tali immissioni luminose ai sensi dell'art. 11 cpv. 3 e dell'art. 13 LPAmb e delle misure più rigide di limitazione delle emissioni giusta l'art. 11 cpv. 3 LPAmb non sono oggetto di discussione; consultazione di esperti per la valutazione delle misure (già intraprese) per la limitazione preventiva delle emissioni; considerazione di questi principi anche per siti che sono richiesti dai fronteggianti attualmente toccati (consid. 5 seg.).**

Erwägungen:

4.3. Die Beschwerdeführer stellen ein öffentliches Interesse an einer den konkreten Umständen angepassten Beleuchtung im fraglichen Bereich der Via H.____, namentlich zur Gewährleistung der Verkehrssicherheit, nicht grundsätzlich in Frage. Etwas anderes wäre angesichts deren Festsetzung im Generellen Erschliessungsplan als Sammelstrasse sowie Wanderweg gemäss Art. 39 und Art. 41 Abs. 2 BG und der eher engen und unübersichtlichen Strassenverhältnisse mit Verzweigungen und ohne Trottoir in Übereinstimmung mit der Ansicht der Beschwerdegegnerin auch nicht nachvollziehbar (siehe Beilage 2 zur Vernehmlass-

sung der Beschwerdegegnerin vom 22. Juli 2019 betreffend die aufschiebende Wirkung sowie Akten des Beschwerdeführers [Bf-act.] 4 und 14). Weiter sind aber die (potenziell) nachteiligen Folgen der Beleuchtung auf die Grundstücke der Beschwerdeführer zu beachten, wobei in diesem Zusammenhang im Wesentlichen die Einhaltung der normativen Vorgaben des Umweltschutzrechts und somit die potenzielle Vermeidbarkeit von Immissionen von Relevanz ist. Es stellt sich also die Frage, ob die von den Beschwerdeführern beklagten (übermässigen) Lichtimmissionen nicht mit den massgebenden rechtlichen Vorgaben des Umweltschutzrechts in Einklang stehen. Künstliches Licht gilt als Einwirkung im Sinne von Art. 7 Abs. 1 USG, die beim Austritt aus Anlagen als Emissionen und am Ort ihres Einwirkens als Immissionen bezeichnet werden (Art. 7 Abs. 2 USG). Im Sinne der Vorsorge sind also auch Strahlen, welche schädlich oder lästig werden können, durch Massnahmen bei der Quelle (frühzeitig und unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung) zu begrenzen, soweit dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG; Vorsorgeprinzip). Bei öffentlichen Anlagen ist die Frage nach der wirtschaftlichen Tragbarkeit nach den Kriterien des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes zu beantworten (siehe Urteile des Bundesgerichts 1C_182/2019 vom 17. August 2020 E.6.2, 1C_315/2017 vom 4. September 2018 E.3.4 und 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012 E.6.3, je m.H.a. BGE 127 II 306 E.8). Insofern sind also alle unnötigen Emissionen zu vermeiden, wobei aber immerhin eine Begrenzung durch das Verhältnismässigkeitsprinzip besteht. Art. 11 Abs. 3 USG sieht eine Verschärfung der Emissionsbegrenzung vor, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastungen schädlich oder lästig werden. Für sichtbare Lichtimmissionen bestehen keine Immissionsgrenzwerte im Sinne von Art. 13 USG, welche die Schädlichkeit bzw. Lästigkeit festlegen. Die Behörden haben diese somit, unmittelbar gestützt auf Art. 11 bis 14 sowie Art. 16 bis 18 USG, zu beurteilen. Dabei kann zur Konkretisierung des Vorsorgeprinzips auch auf (gültige) Angaben von Experten und Fachstellen abgestellt werden. Dazu gehört etwa die weiterhin gültige Empfehlung zur Vermeidung von Lichtemissionen aus der Reihe Vollzug Umwelt des BUWAL (heute Bundesamt für Umwelt, BAFU) aus dem Jahre 2005 (nachfolgend Vollzugshilfe BUWAL), welche sich seit einiger Zeit in Überarbeitung befindet (siehe zum Ganzen BGE 140 II 214 E.3.2 f., 140 II 33 E.4 ff. 127 II 306 E.8; VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5; WAGNER-PFEIFER, Umweltrecht,

Allgemeine Grundlagen, Zürich/St. Gallen 2017, S. 23 ff., 156 ff. und 241 ff.; GRIFFEL, Umweltrecht in a Nutshell, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, S. 139).

4.4. Der Beschwerdegegnerin ist insoweit zuzustimmen, als dass der Einsatz von intelligenten LED-Beleuchtungskörpern mit Bewegungssensoren und einer nächtlichen Dimmung, welche die Beleuchtungsflächen gezielt ausleuchten, bereits für sich eine Massnahme der vorsorglichen Emissionsbegrenzung im Sinne von Art. 11 Abs. 2 USG darstellt (vgl. dazu VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5.1 f.). Ausserdem hat die Beschwerdegegnerin namentlich den örtlichen Stromversorger bei der Planung und Umsetzung der neuen Strassenbeleuchtung bzw. des Beleuchtungskonzeptes beigezogen. Dieser hat nach unwidersprochen gebliebener, nachvollziehbarer Angabe der Beschwerdegegnerin bereits in anderen Gemeinden die Erneuerung der Strassenbeleuchtung projektiert und ausgeführt. Gemäss der momentan noch gültigen, aber in Überarbeitung befindlichen Vollzugshilfe BUWAL aus dem Jahre 2005, ist eine nachhaltige Lichtnutzung anzustreben. Im Grundsatz sind die Emissionen an der Quelle zu begrenzen und fix installierte Aussenleuchten für Beleuchtungszwecke auf unerwünschte Wirkungen zu prüfen und dies fachlich abzusichern. Letzterem ist die Beschwerdegegnerin mit dem Beizug der erwähnten Fachleute also grundsätzlich nachgekommen. Weiter hat sich die Beschwerdegegnerin in Berücksichtigung eines entsprechenden Votums anlässlich der Gemeindeversammlung vom 8. Dezember 2017 dafür entschieden, die (auch vom Konsultationsentwurf des BAFU für Quartier- und Wohnstrassen, für gestalterische Anwendungen sowie am Siedlungsrand und in der Nähe von Naturräumen aufgrund ihres geringen Blauanteils empfohlene) Lichtfarbe von 3000 Kelvin ([K]; warmweiss) einzusetzen (vgl. Akten des Beschwerdegegners [Bg-act.] 2). Ebenfalls zutreffend ist, dass gemäss Art. 67 Abs. 1 BG die Beschwerdegegnerin zwar zum Anbringen von technischen Einrichtungen, wie namentlich Vorrichtungen für die öffentliche Beleuchtung an oder auf privatem Eigentum, berechtigt wäre (siehe dazu VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.3). Daraus lässt sich aber tatsächlich keine unbedingte Verpflichtung der Beschwerdegegnerin ableiten, davon auf Wunsch von Anstössern auch Gebrauch zu machen.

4.5. Zu kurz greift allerdings die Argumentation der Beschwerdegegnerin, dass sie mit dem Einsatz einer modernen, intelligent steuerbaren LED-Strassenbeleuchtung die Anforderungen von Art. 11 Abs. 2 USG in optima forma erfüllt habe. Denn auch bei

solchen Beleuchtungskörpern kann etwa über die Auswahl oder Einstellung der Optik bzw. allenfalls des Einsatzes von (Abblend-) Raster den konkreten örtlichen Verhältnissen im Hinblick auf die Vermeidung von unerwünschten Lichtimmissionen unter Umständen noch weiter Rechnung getragen werden (vgl. dazu BGE 140 II 214 E.4.1 und VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5.1 f. sowie auch Bg-act. 8). Dies gilt insbesondere in denen Fällen, wo es zu konkreten, glaubhaften Beanstandungen in dieser Hinsicht gekommen ist und entsprechende Vorkehrungen zur Minimierung von unerwünschten Lichtimmissionen grundsätzlich auch geeignet erscheinen.

4.7. Insofern ist, wie in der vorstehenden Erwägung 4.3 bereits erwähnt, immerhin zu prüfen, ob die von den Beschwerdeführern geltend gemachten (übermässigen) Lichtimmissionen mit den massgebenden Vorgaben des Umweltschutzrechts in Einklang stehen. Für Lichtimmissionen gibt es weder Immissionsgrenzwerte im Sinne von Art. 13 USG noch vorsorgliche Anlagegrenzwerte oder Planungswerte, womit Lichtimmissionen respektive die Schwelle zu deren Schädlichkeit bzw. Lästigkeit unmittelbar gestützt auf Art. 11 bis 14 sowie Art. 16 bis 18 USG, zu beurteilen sind. Dabei kann auch auf die Angaben von Experten und Fachstellen abgestützt werden (siehe BGE 140 II 214 E.3.3). Das Vorsorgeprinzip gemäss Art. 11 Abs. 2 USG wird namentlich durch die Vollzugshilfe BUWAL aus dem Jahre 2005 und die SN 586 SIA 491:2013 aus dem Jahre 2013 konkretisiert. Als Entscheidungshilfe im Hinblick auf Art. 11 Abs. 3 USG und Art. 14 lit. a und b USG können ferner auch fachlich genügend abgestützte ausländische Richtlinien wie etwa die Richtlinie 150 der Commission International de l'Eclairage aus dem Jahr 2003 (CIE 150:2003) oder «Hinweise zur Messung, Beurteilung und Minderung von Lichtimmissionen» der deutschen Bund/Länder-Arbeitsgemeinschaft für Immissionsschutz (LAI 2012) herangezogen werden, sofern die Kriterien, auf welchen diese Unterlagen beruhen, mit denjenigen des schweizerischen Umweltrechts vereinbar sind. Daraus ergibt sich der an sich unbestrittene Grundsatz, dass unnötige Lichtemissionen im Aussenraum zu vermeiden sind. Unnötig sind sie etwa dann, wenn sie keinem (legitimen) Beleuchtungszweck dienen oder anders gesagt, es soll nur beleuchtet werden, was beleuchtet werden muss und dies ist mit der geringstmöglichen Gesamtlichtmenge abzudecken. Daraus ergibt sich auch, dass nur Leuchten verwendet werden, die eine präzise Lichtlenkung bzw. Ausleuchtung aufweisen. Wenn dies nicht möglich ist, sind die Leuchtkörper mit einer Abschirmung zu verse-

hen, die Licht nur dorthin strahlen lässt, wo es einem klar definierten Beleuchtungszweck dient (siehe BGE 140 II 214 E.3.3 und 4.1, 140 II 33 E.4.3; Urteil des Bundesgericht 1C_602/2012 vom 2. April 2014 E.8.2, nicht publ. in BGE 140 II 214 sowie bereits die vorstehende Erwägung 4.5). Es sind also namentlich die – vorliegend infolge eines entsprechenden öffentlichen Interesses an einer solchen Strassenbeleuchtung gegebene – Notwendigkeit der Beleuchtung an sich, technische (Abschirmungs-)Massnahmen, die Ausrichtung und Platzierung der Beleuchtungskörper sowie eine zeitliche Begrenzung der Lichtemissionen zu prüfen bzw. in den Entscheid einzubeziehen (siehe Vollzugshilfe BUWAL, S. 8 und 28 ff.). Diese Grundsätze finden sich auch weiterhin im Konsultationsentwurf des BAFU vom 12. April 2017 (siehe Konsultationsentwurf BAFU, S. 15 f. und S. 23 ff.) und stellen somit weiterhin anerkannte Leitlinien hinsichtlich der Emissionsbegrenzung an der Quelle dar. Dies heisst im Gegenzug aber nicht, dass die Beschwerdegegnerin betreffend die Standortwahl der Beleuchtungskörper nicht auch noch weitere, objektiv nachvollziehbare Gesichtspunkte heranziehen darf. Dass die Beschwerdegegnerin aus grundsätzlichen Überlegungen und zur Vermeidung von (weiteren) Präjudizien die Inanspruchnahme von privatem Grund oder Gebäude für die öffentliche Beleuchtung soweit wie möglich vermeiden möchte und somit von der in Art. 67 Abs. 1 BG eingeräumten, in die verfassungsmässig geschützte Eigentumsgarantie eingreifende Kompetenz (siehe dazu VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.3) nur ausnahmsweise Gebrauch machen möchte, ist somit eigentlich lobenswert und grundsätzlich nicht zu beanstanden. Auch dass sie grundsätzlich ein Lichtraumprofil von 4.5 m für die Beleuchtungskörper über dem Strassenbereich fordert, ist prinzipiell ebenfalls nicht zu beanstanden. Denn auch wenn gemäss Art. 9 Abs. 1 SVG und Art. 66 VRV die maximal zulässige Höhe auf öffentlichen Strassen 4 m beträgt, ist ein gewisser Sicherheitszuschlag zur Vermeidung von Schäden an den Beleuchtungskörpern durch Fahrzeuge mit Überhöhe, wie etwa einen nicht ganz eingefahrenen Kranausleger oder ein zulässiger Transport mit Überhöhe, ein durchaus legitimer Grund für eine solche Mindesthöhe mit Sicherheitszuschlag. Daran ändert nichts, das im Bereich der Variante «Stall» auch ein Vordach in den Strassenbereich hineinragt (siehe Bf-act. 4 S. 4, 5, 7 und 9). Denn die Umtriebe (z.B. Geltendmachung von Haftpflichtansprüchen gegen den Haftpflichtigen) zur Behebung einer Beschädigung der öffentlichen Beleuchtungsanlage infolge Überhöhe würden im Gegensatz zum privaten Dach bei der Gemeinde anfallen. Ausserdem

kann sich, wie die Beschwerdegegnerin auch geltend macht, die Höhe des Lichtpunktes bzw. eine gewisse Mindesthöhe auch aus den technischen bzw. optischen Eigenschaften der Beleuchtungskörper im Hinblick auf deren Lichtverteilung ergeben.

4.8. Dies alles darf aber nicht dazu führen, dass etwa durch die Standortwahl und konkrete Positionierung, Ausrichtung und Ausstattung der Beleuchtungskörper unerwünschte Lichtimmissionen wie etwa Wohnraumaufhellungen auftreten, welche als übermässig bzw. lästig im Sinne von Art. 11 Abs. 3 und Art. 13 USG zu beurteilen wären (vgl. auch Richtlinie des Bundesamtes für Strassen [ASTRA], Checkliste Umwelt für nicht UVP-pflichtige Nationalstrassenprojekte aus dem Jahr 2017, S. 20 f.). Denn bei schädlichen oder lästigen Immissionen sind gemäss Art. 11 Abs. 3 USG die Emissionsbegrenzungsmassnahmen zu verschärfen. Um dies beurteilen zu können, eignen sich insbesondere entsprechende Beleuchtungsberechnungen oder auch Messungen der (mittleren) vertikalen Beleuchtungsstärke, wenn die Beleuchtungskörper bereits an den beanstandeten Standorten in Betrieb sind. Beleuchtungsberechnungen werden oftmals ohnehin erstellt, damit die am besten geeigneten Leuchten und deren optimale Platzierung und Ausrichtung bestimmt werden können (siehe zum Ganzen Konsultationsentwurf BAFU, S. 13, 28, 31, 36, 39, 76 ff., 88, 92, 108). Die Beschwerdeführer machten anlässlich der Replik unter Beilage von Fotoaufnahmen (siehe dazu Bf-act. 19 f.) und des Antrages auf einen Augenschein bzw. eines Fachgutachten störende Lichtimmissionen durch die Beleuchtungskörper an den Standorten «a» und «b» auf die umliegenden Liegenschaften bei gleichzeitiger schlechter Ausleuchtung des Kreuzungsbereichs Via H._____/Via I.____ geltend. Tatsächlich lassen sich aus den eingereichten, nächtlichen Fotografien (Bf-act. 19 f.) Anhaltspunkte dafür finden, dass sowohl am Gebäude auf der Parzelle 74 als auch an dem Gebäude auf der Parzelle 76 eine nicht unerhebliche Wohnraumaufhellung resultieren könnte, weil die Fassaden mitbeleuchtet werden. Trotz der genannten Vorbringen der Beschwerdeführer, entkräftete die Beschwerdegegnerin die Möglichkeit von lästigen Lichtimmissionen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 USG aufgrund einer Überschreitung der Richtwerte für die vertikale Beleuchtungsstärke an den Fassaden bzw. am Fenster des betroffenen Wohnraumes (im Nachtfenster nach 22:00 Uhr) nicht mittels Einreichung einer entsprechenden Berechnung bzw. Messergebnissen, die für die beigezogenen Beleuchtungsfachpersonen eigentlich ohne weiteres möglich sein müssten, oder zumindest einer entsprechenden Stellungnahme der

zuständigen Planer zu dieser Thematik (vgl. zu diesem Vorgehen: VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5.1). Im Konsultationsentwurf des BAFU werden für den Zeitraum innerhalb des Nachtruhefensters (ab 22:00 Uhr) je nach Umgebungszone unterschiedliche mittlere vertikale Beleuchtungsstärken als Richtwerte angegeben, welche namentlich auf der CIE 150:2003 und der LAI 2012 basieren (siehe Konsultationsentwurf BAFU S. 76 ff. und der im Auftrag des BAFU erstellte Grundlagenbericht zur Aktualisierung der Vollzugshilfe zur Vermeidung unnötiger Lichtemissionen vom 22. April 2016 [Grundlagenbericht BAFU], S. 24 ff. und 34 ff.). Ergäbe sich aus entsprechenden Abklärungen, dass im Hinblick auf die massgebende Umgebungszone (siehe dazu R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5.1) sich die ermittelten vertikalen Beleuchtungsstärken unter oder zumindest im (Ermessens-)Bereich der Richtwerte des Konsultationswurfes für das Nachtruhefenster bewegten, drängte sich eine Standortverschiebung nach der Forderung der Beschwerdeführer – mangels lästiger, unerwünschter Lichtimmissionen – nicht als weitergehende Massnahmen im Sinn von Art. 11 Abs. 3 USG auf, soweit – wie in der vorstehenden Erwägung 4.7 auch bereits erwähnt – die von der Beschwerdegegnerin für die Standortwahl herangezogenen objektiven Beurteilungskriterien im Rahmen ihres pflichtgemässen Ermessens verbleiben; sie sich also namentlich nicht von unsachlichen Kriterien leiten liess und dabei die Lichtimmission (im Nachtruhefenster) bei den Anstössern aufgrund der Standortwahl – auf Basis der Richtwerte – nicht als lästig zu beurteilen sind. Weil die Beschwerdegegnerin – wie in der vorstehenden Erwägungen 4.3 f. dargelegt – in Nachachtung des umweltrechtlichen Vorsorgeprinzips nach Art. 11 Abs. 2 und Art. 1 Abs. 2 USG und den einschlägigen Normvorgaben (siehe dazu Konsultationsentwurf BAFU S. 33 ff. und 79 f.) bereits eine Vielzahl von zumutbaren Emissionsbegrenzungsmassnahmen an der Quelle getätigt hat, verbliebe für allfällige weitere vorsorgliche Massnahmen nach Art. 11 Abs. 2 USG, wie etwa eine nochmals verbesserte Lichtlenkung oder Abstrahlcharakteristik, allerdings nur noch wenig oder allenfalls auch gar kein Spielraum mehr.

4.9. Dass die genannten Richtwerte des BAFU (für das Nachtruhefenster) lediglich in einem Konsultationsentwurf für eine aktualisierte Vollzugshilfe enthalten sind, befreit die Beschwerdegegnerin nicht davon, die im Einzelfall für Lichtimmissionen festzulegende Schwelle für lästige Lichtimmissionen anhand der anerkannten Erkenntnissen von Experten und Fachstellen vorzunehmen, wozu beim aktuellen Kenntnisstand insbesondere auch

bzw. immer noch die Richtwerte der CIE 150:2003 und der LAI 2012 zu zählen sind (vgl. dazu BGE 140 II 33 E.4.2 f. und Grundlagenbericht BAFU, S. 18 f.). Der Hinweis der Beschwerdegegnerin, wonach im überbauten Gebiet kein Anspruch auf vollständige (Licht-) Immissionsfreiheit bestehe, trifft zwar an sich zu (siehe Urteil des Bundesgerichts 1C_602/2012 vom 2. April 2014 E.8.3.1, nicht publ. in: BGE 140 II 214, Urteil des Bundesgerichts 1C_216/2010 vom 28. September 2010 E.4 und 5.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3358/2011 vom 23. Oktober 2012 E.8.3; VGU R 18 98 vom 3. Dezember 2019 E.3.5.1), reicht für sich alleine aber trotzdem nicht aus um die von einigen Anstössern als störend beklagten Lichtimmissionen hinreichend zu entkräften bzw. die Einhaltung der Vorgaben von Art. 11 Abs. 2 und 3 USG zu belegen. Vorliegend handelt es sich auch nicht um eine Konstellation, wo aufgrund der gesamten (aktenkundigen) Umstände klarerweise die Möglichkeit von übermässigen Immissionen ausgeschlossen werden könnte (vgl. dazu Konsultationsentwurf BAFU S. 30 f.).

5. Dem streitberufenen Gericht fehlt es vorliegend – im Gegensatz zum Verfahren R 18 98 – also an einem rechnerisch bzw. messtechnisch erstellten Nachweis, dass nach den derzeit immerhin als Orientierungspunkte heranzuziehenden Richtwerten für die mittlere vertikale Beleuchtungsstärke betreffend die Übermässigkeit bzw. Lästigkeit der Lichtimmissionen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 und Art. 13 USG – auch bei Beibehaltung der von der Beschwerdegegnerin beschlossenen Beleuchtungsstandorten «a» und «b» – solche übermässigen Immissionen mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden können. Wäre dies hingegen der Fall, stünden insoweit keine verschärften Emissionsbegrenzungsmassnahmen nach Art. 11 Abs. 3 USG mehr zur Diskussion. Vielmehr befände man sich weiterhin im Rahmen der vorsorglichen Emissionsbegrenzungsmassnahmen nach Art. 11 Abs. 2 USG, welche weitgehend ausgeschöpft erscheinen. Dass die Beschwerdeführer in ihrem Antrag vom 28. Mai 2019 die seitens der Beschwerdegegnerin vorgeschlagene Lichtsimulation/Probebeleuchtung im Hinblick auf die Standortwahl als nicht zwingend erforderlich betrachtet haben, ändert daran nichts. Weil die Beschwerdegegnerin aber zu Recht auch weitere und durchaus legitime bzw. noch in ihrem Beurteilungsspielraum stehende Kriterien für die Standortwahl im Rahmen der vorsorglichen Emissionsbegrenzung nach Art. 11 Abs. 2 USG hinzuziehen durfte und die Variante «Stall» damit gemäss den nachvollziehbaren Darlegungen der Beschwerdegegnerin in Konflikt steht, kämen unter dem Titel der vorsorglichen

Emissionsbegrenzung, neben der dynamischen Steuerung, der nächtlichen Dimmung der warmweissen LED-Beleuchtungskörper sowie der bereits ausgewählten Abstrahlcharakteristiken, wohl nur noch verhältnismässige, ergänzende Lichtlenkungsmassnahmen wie etwa zusätzliche (Abblend-)Raster, Einstellung der Abstrahlwinkel oder unter Umständen ein Optikersatz in Frage. Auch zu dieser Frage wäre die fachkundige Beurteilung durch die beigezogenen Beleuchtungsplaner einzuholen und gestützt darauf dann über allfällige weitere, vorsorgliche Emissionsbegrenzungsmassnahmen für die strittige Strassenbeleuchtung zu entscheiden. Verzichtet die Beschwerdegegnerin hingegen, wie vorliegend, für die von ihr beschlossenen Standorte «a» und «b» – im Nachgang zu nachträglichen Beanstandungen der öffentlichen Strassenbeleuchtung durch dazu berechnigte Anwohner und ohne dass bereits vorgängig ein Baubewilligungsverfahren durchgeführt worden wäre – auf einen nachvollziehbaren rechnerischen oder messtechnisch erstellten Nachweis hinsichtlich übermässiger Lichtimmissionen, dann kann die von den Beschwerdeführern verlangte Variante «Stall» unter umweltschutzrechtlichen Gesichtspunkten nicht einfach mit dem Verweis auf bereits getroffene vorsorgliche Emissionsbegrenzungsmassnahmen nach Art. 11 Abs. 2 USG oder eine pauschale Verneinung der Übermässigkeit oder Lästigkeit der beklagten Lichtimmissionen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 USG abgelehnt werden. Andererseits wäre die Beschwerdegegnerin aber auch gehalten, die allfällige Lästigkeitsschwelle im Sinne von Art. 11 Abs. 3 bzw. Art. 13 USG auch für den von den Anstössern vorgeschlagenen Standort im Blick zu behalten. Denn in dieser Hinsicht kann es nicht einzig darauf ankommen, dass die aktuellen Anstösser den von ihnen präferierten Standort begrüsst. In diesem Zusammenhang ist auch noch zu erwähnen, dass für den Beleuchtungskörper an der Stallfassade bzw. Standort «2a», welcher von den Beschwerdeführern favorisiert wird, gemäss deren Antrag vom 28. Mai 2019 eine Abkipfung des Beleuchtungskörpers bzw. des Lichtbündels nach Osten (Via H._____ hangaufwärts) hin (siehe Bf-act. 14 S. 6 und 8) vorgesehen ist. Eine solche Ausrichtung des Beleuchtungskörpers, welcher von der grundsätzlich empfohlenen (vertikalen) Ausrichtung von oben nach unten abweicht und verstärkt einen direkten Blickkontakt zum Leuchtmittel ermöglichen könnte, ist unter dem Gesichtspunkt einer potenziellen Blendung (von Verkehrsteilnehmern) bzw. abhängig von der fachtechnischen Beurteilung dazu jedenfalls kritisch zu sehen (vgl. dazu Vollzugshilfe BUWAL, S. 8 und 34; Konsultationsentwurf BAFU, S. 25, 40, 84 und

103). Der Beschwerdegegnerin stehen also für das weitere Vorgehen gewisse Optionen offen und aufgrund der verschiedenen Abhängigkeiten sowie dem der Beschwerdegegnerin in dieser Angelegenheit durchaus noch zustehenden (pflichtgemässen) Ermessen bei der Beurteilung der Einhaltung der Vorgaben von Art. 11 Abs. 2 und 3 USG betreffend die Beleuchtungsstandorte «a» und «b», ist im vorliegenden Verfahren auf das Einholen eines Fachgutachtens, wie von den Beschwerdeführern (eventualiter) beantragt, zu verzichten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens, erübrigt sich auch der beantragte Augenschein. Denn das Verwaltungsgericht kann sowohl reformatorisch als auch kassatorisch entscheiden (Art. 56 Abs. 3 VRG). Beim Entscheid über die Rückweisung steht der rückweisenden Behörde ein grosser Ermessensspielraum zu, soweit es nicht auf eine Verweigerung eines gerichtlichen Rechtsschutzes hinausläuft oder als unverhältnismässig erscheint (vgl. BGE 131 V 407 E.2.1.1). Aus den vorstehend erwähnten Überlegungen, ist die vorliegende Angelegenheit somit an die Beschwerdegegnerin im Sinne der Erwägungen und zu neuem Entscheid zurückzuweisen.

6. Zusammenfassend hat die Beschwerdegegnerin somit gestützt auf eine rechnerisch oder messtechnisch abgestützte Fachbeurteilung und auf Basis der einschlägigen Richtwerte darüber zu befinden, ob im Umfeld der Beleuchtungsstandorte «a» und «b» aufgrund der eruierten Werte für die mittleren vertikalen Beleuchtungsstärken von einer übermässigen bzw. lästigen Raumaufhellung im Sinne von Art. 11 Abs. 3 und Art. 13 USG bei den Anstössern bzw. Beschwerdeführern auszugehen ist. Wenn sie dies nachvollziehbar verneinen kann, verblieben unter dem Titel der vorsorglichen Emissionsbegrenzung nach Art. 11 Abs. 2 USG wie gesagt höchstens noch zusätzliche Lichtlenkungsmassnahmen. Wenn die technische und betriebliche Möglichkeit oder die Verhältnismässigkeit weiterer solcher Massnahmen – gestützt auf eine fachtechnische Beurteilung – ebenfalls nachvollziehbar verneint werden kann, wäre das Festhalten der Beschwerdegegnerin an den Beleuchtungsstandorten «a» und «b» ohne weitere emissionsbegrenzende Massnahmen nicht zu beanstanden und sie wäre namentlich nicht gehalten, den von den Beschwerdeführern vorgezogenen Alternativstandort «2a» von Amtes wegen auf allfällige, als übermässig bzw. lästig zu beurteilende Lichtimmissionen in der Umgebung vertieft zu prüfen oder gar dem entsprechenden Begehren stattzugeben.

R 19 52

Urteil vom 13. Oktober 2021

20 Kostenaufgabe gestützt auf Art. 96 Abs. 2 KRG an unterliegende Einsprecher gemäss Art. 16 Abs. 2 KRVO im Rahmen eines Einspracheentscheides über die Einleitung eines Quartierplan(revisions)verfahrens

- **Rekapitulation der Rechtsprechung zur Kostenaufgabe in bau- und planungsrechtlichen (Einsprache-)Verfahren; im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens sind – vorbehaltlich offensichtlich unbegründet oder offensichtlich unzulässiger Einsprachen – den Einsprechern grundsätzlich keine Kosten aufzuerlegen; dasselbe gilt auch für die Einleitungsphase eines Beitragsverfahrens nach Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 f. KRVO (E.3.3).**
- **Das (amtliche) Quartierplanverfahren gemäss Art. 53 KRG und Art. 16 ff. KRVO ist – wie das Beitragsverfahren – mehrstufig, wobei gewisse Einwendungen zwingend bereits im Rahmen des Einleitungsverfahrens vorgebracht werden müssen; den von der Einleitung einer Quartierplanung Betroffenen ist zur Gewährleistung der bundesrechtlich garantierten Informations- und Mitwirkungsrechte sowie zur Vermeidung einer abschreckenden Wirkung infolge einer drohenden Kostenaufgabe die Möglichkeit einzuräumen, sich ohne Kostenrisiko zur beabsichtigten Planung an sich und den voraussichtlichen Planungspereimeter – als in einem späteren Stadium nicht mehr angreifbare Gesichtspunkte der Planung – zu äussern (E.3.5 f.).**
- **Art. 96 Abs. 2 KRG ist (auch in der ab 1. April 2019 gültigen Fassung) im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung von BGE 143 II 467 sowie der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung gemäss PVG 2019 Nr. 13 insbesondere so auszulegen, dass unterliegende Einsprecher gemäss Art. 16 Abs. 2 KRVO im Rahmen des Einspracheentscheides über die Einleitung eines Quartierplan(revisions)verfahrens nur (separat) mit (Verfahrens-)Kosten belastet werden dürfen, sofern die Einsprache offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist bzw. es sich um eine klar missbräuchliche und schikanöse, einer widerrechtlichen Handlung gleichkommende Intervention handelt oder diese von einer Person stammt, die offensichtlich nicht dazu berechtigt ist (E.4).**

Attribuzione dei costi secondo l'art. 96 cpv. 2 LPTC agli opposenti soccombenti giusta l'art. 16 cpv. 2 OPTC nell'ambito di una decisione su opposizione inerente all'avvio di una procedura (di revisione) di un piano di quartiere

- Ricapitolazione della giurisprudenza sull'attribuzione dei costi nelle procedure (d'opposizione) edilizie e del diritto di pianificazione; nel quadro di una procedura di licenza edilizia agli opposenti di principio non sono attribuiti costi, salvo se l'opposizione è palesemente inammissibile o palesemente infondata; lo stesso vale pure per la fase di avvio di una procedura contributiva secondo l'art. 63 cpv. 6 LPTC e gli artt. 22 segg. OPTC (consid. 3.3).**
- La procedura (d'ufficio) del piano di quartiere giusta l'art. 53 LPTC e gli artt. 16 segg. OPTC (come la procedura contributiva) ha più fasi, tuttavia certe obiezioni devono essere obbligatoriamente sollevate già in occasione della procedura d'avvio; per garantire i diritti di partecipazione e di informazione garantiti dal diritto federale nonché per evitare un effetto dissuasivo a causa di un'incombente attribuzione dei costi, alle persone colpite dall'avvio di una pianificazione di quartiere va data la possibilità di esprimersi, senza rischio di assunzione dei costi, sulla pianificazione prevista di per sé nonché sul probabile perimetro di pianificazione, trattandosi di aspetti della pianificazione che non possono più essere contestati in uno stadio successivo (consid. 3.5 seg.).**
- L'art. 96 cpv. 2 LPTC (anche nella versione valida dal 1° aprile 2019) va interpretato alla luce della giurisprudenza del Tribunale federale in DTF 143 II 467 nonché della giurisprudenza del Tribunale amministrativo secondo la PTA 2019 n. 13 in particolare nel senso che agli opposenti soccombenti in causa giusta l'art. 16 cpv. 2 OPTC nell'ambito di una decisione su opposizione concernente l'avvio di una procedura (di revisione) di un piano di quartiere possono essere accollati (separatamente) dei costi (di procedura) solo se l'opposizione è palesemente inammissibile o palesemente infondata risp. se si tratta di un intervento chiaramente abusivo e vessatorio ed equiparabile a un atto illecito oppure se l'opposizione proviene da una persona che non ne ha chiaramente il diritto (consid. 4).**

Erwägungen:

3.3. Aus dem Legalitätsprinzip im Abgaberecht folgt insbesondere, dass entsprechende Abgaben in rechtssatzmässiger Form festgelegt sein müssen (siehe BGE 145 I 52 E.5.2.1 und 136 I 142 E.3.1). Art. 96 KRG stellt (unter Umständen im Zusammenspiel mit kommunalen Bestimmung) grundsätzlich eine hinreichende gesetzliche Grundlage dar (anstatt vieler: VGU R 19 57 vom 3. November 2020 E.5.3 f., A 19 36 vom 11. Oktober 2019 E.2.2, R 17 84 vom 19. Juni 2018 E.8.2 f., A 17 55 vom 22. Januar 2018 E.5 und R 17 49 vom 31. Juli 2017 E.3c). Mit Urteil A 18 58 vom 19. März 2019, auszugweise publiziert in PVG 2019 Nr. 13, gelangte das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden zum Schluss, dass im Rahmen der Behandlung einer Einsprache gemäss Art. 23 Abs. 1 KRVO gegen die Einleitung eines Beitragsverfahrens gemäss Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 f. KRVO die bundesgerichtliche Rechtsprechung gemäss BGE 143 II 467 (übersetzt in: Die Praxis 2018 Nr. 94 S. 829 ff.) massgebend ist. Denn nur so könne gemäss Bundesgericht die effektive Gewährleistung der bundesrechtlich gewährten Informations- und Mitwirkungsrechte sichergestellt und eine abschreckende Wirkung («chilling effect») infolge einer drohenden Kostenaufgabe vermieden werden. Somit müsse sich aus dem Erfordernis nach einem effektiv gewährleisteten Rechtsschutz gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. a RPG nicht nur die grundsätzliche Kostenlosigkeit der Einsprache (im Sinne eines formalisierten rechtlichen Gehörs) im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens ergeben, sondern die entsprechende Rechtsprechung sei auch auf die Einleitungsphase im Rahmen eines Beitragsverfahrens anzuwenden. Die Möglichkeit einer Kostenaufgabe im Rahmen der Rechtsprechung von BGE 143 II 467 für offensichtlich unbegründete oder offensichtlich unzulässige Einsprachen erscheine hingegen auch für die Einleitungsphase im Rahmen eines Beitragsverfahrens noch möglich. Der von der dortigen Gemeinde zur Begründung der Kostenaufgabe im Rahmen der Einsprachebehandlung gegen die Einleitung eines Beitragsverfahrens herangezogene Art. 96 Abs. 2 KRG (in der bis zum 31. März 2019 gültigen Fassung) sei nun entsprechend auszulegen (siehe VGU A 18 58 vom 19. März 2019 E.5.3). Hintergrund dieser in Fünferbesetzung begründeten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts war der Umstand, dass sich die eigentlich auf das Baubewilligungsverfahren beziehende Rechtsprechung gemäss BGE 143 II 467 vom Bundesgericht mutatis mutandis aus den bundesrechtlichen Vorgaben betreffend die Veröffentlichung und Information im Bereich der Raumplanung bzw. aus den Mit-

wirkungsrechten bei raumplanerischen (Plan-)Festsetzungen (vgl. Art. 4 und Art. 33 RPG) abgeleitet worden war (siehe BGE 143 II 467 E.2.1 ff.; VGU A 18 58 vom 19. März 2019 E.4.1 und 4.4 ff.). Weiter wurde vom Verwaltungsgericht hervorgehoben, dass das Beitragsverfahren gemäss Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 ff. KRVO, welches in engem Zusammenhang mit der Erschliessungsaufgabe des Gemeinwesens gemäss Art. 19 Abs. 2 RPG und Art. 58 ff. KRG steht, durch zwei Abschnitte gekennzeichnet ist. Im Rahmen der Einleitungsphase entscheide die Gemeinde bzw. der zuständige Gemeindevorstand (als grundsätzliche verantwortliche Exekutive für die Umsetzung der öffentlichen Erschliessungspflicht), ob ein Beitragsverfahren durchzuführen ist und welcher prozentuale Anteil an den Gesamtkosten des öffentlichen Werks von der Gemeinde bzw. den Grundeigentümern zu übernehmen sei. Gleichzeitig werde der Plan mit der vorgesehenen Abgrenzung des Beitragsgebietes (Beitragsperimeter) öffentlich aufgelegt (siehe Art. 22 Abs. 1 und 2 KRVO). In einer zweiten Phase erarbeite die Gemeinde nach Eintritt der Rechtskraft des Einleitungsbeschlusses und nach Abnahme des Werks den Kostenverteiler, welcher mindestens eine Zusammenstellung der Gesamtkosten des Werkes unter Angabe allfälliger Subventionen, einen eventuellen Plan mit Beitragszonen sowie die Aufteilung der Kosten unter den Beitragspflichtigen samt Erläuterungen umfasse (Art. 24 KRVO). Die beabsichtigte Einleitung des Verfahrens, der vorgesehene Beitragsperimeter sowie der Anteil der öffentlichen Interessenz würden im Einleitungsverfahren abschliessend geregelt. Gegen diese Festlegungen könne gemäss Art. 23 Abs. 1 KRVO im Rahmen der öffentlichen Auflage Einsprache erhoben werden. Im weiteren Verfahren (insbesondere zweite Phase/Kostenverteiler) könnten solche Einwände jedoch nicht mehr vorgebracht werden (Art. 23 Abs. 3 Satz 2 KRVO). Das ebenfalls mehrstufige, bundesrechtskonforme Verfahren auf Erlass oder Änderung der Grundordnung gemäss Art. 22 KRG (vgl. dazu Art. 47 ff. und Art. 101 KRG sowie Art. 12 ff. KRVO betreffend Vorprüfung, Mitwirkungsaufgabe, Beschluss durch das zuständige kommunale Organ, Beschwerdeaufgabe und Genehmigungsverfahren; siehe zur Bundesrechtskonformität des bündnerischen Verfahrens auf Erlass der Grundordnung unter dem Gesichtspunkt von Art. 33 RPG: BGE 135 II 286 E.5.3) unterscheidet sich in einem zentralen Punkt vom Beitragsverfahren nach Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 ff. KRVO. Im Gegensatz zur Mitwirkungsaufgabe gemäss Art. 13 KRVO erfülle die Einleitungsphase eines Beitragsverfahrens nicht dieselbe Mitwirkungsfunktion wie die Mitwirkungsaufgabe im

Rahmen des Erlasses oder der Änderung der Grundordnung. Denn nach Kenntnisnahme der publizierten Absicht zur Einleitung eines Beitragsverfahrens sowie des gleichzeitig aufzulegenden Plans mit dem Beitragsperimeter sowie der Angabe der öffentlichen bzw. privaten Interessenz am fraglichen Werk (vgl. dazu Art. 22 Abs. 2 KRVO), seien entsprechende Einwendungen bereits im Rahmen eines, im beurteilten Fall kostenpflichtig erledigten, Einspracheverfahrens zu erheben. Insofern fehle den von einem Beitragsverfahren Betroffenen eine Möglichkeit zur Stellungnahme und Mitwirkung zu den für das Einleitungsverfahren massgeblichen Fragestellungen und sie befänden sich somit in einer vergleichbaren Situation wie die Einsprecher im Baubewilligungsverfahren, welche auch erst im Rahmen der Einsprache gemäss Art. 92 Abs. 2 KRG und Art. 45 f. KRVO erstmals zum publizierten Bauvorhaben Stellung nehmen könnten (siehe VGU A 18 58 vom 19. Dezember 2019 E.5.1 ff.).

3.5. Der Ablauf einer Quartierplanung bzw. das Verfahren wird insbesondere in Art. 53 KRG sowie Art. 16 ff. KRVO geregelt (vgl. VGU R 19 98 vom 11. Mai 2021 E.6.2). Nachdem der Gemeindevorstand die Absicht zur Einleitung (oder Änderung) einer Quartierplanung unter Hinweis auf den Zweck und weitere Elemente der beabsichtigten Planung öffentlich bekannt gegeben hat (siehe Art. 16 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 2 KRVO), kann gestützt auf Art. 16 Abs. 2 KRVO gegen die beabsichtigte Einleitung des Verfahrens und die Abgrenzung des Planungsgebietes innert der 30-tägigen Auflagefrist Einsprache erhoben werden. Für die Einsprachelegitimation gelten die Voraussetzungen von Art. 101 Abs. 2 KRG. Einwendungen gegen das Verfahren an sich und das Planungsgebiet können im weiteren Verfahren nicht mehr erhoben werden (Art. 16 Abs. 2 Satz 3 KRVO). Nach der Rechtskraft des Einleitungsbeschlusses wird gemäss Art. 17 Abs. 1 KRVO der Quartierplan erarbeitet und der Entwurf öffentlich aufgelegt (siehe Art. 18 Abs. 1 KRVO). Während der Auflagefrist kann wiederum Einsprache dagegen erhoben werden (siehe Art. 18 Abs. 3 KRVO). Im Nachgang dazu wird der Quartierplan durch das zuständige Organ beschlossen und über allfällige Einsprachen entschieden (siehe Art. 19 Abs. 1 KRVO). Nach Abschluss der Quartierplanung ist dann noch über den Kostenverteiler im Sinne von Art. 54 KRG und Art. 20 KRVO zu befinden. Die Einleitung einer Quartierplanung nach Art. 16 KRVO weist somit eindeutige Parallelen zur Einleitungsphase des Beitragsverfahrens nach Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 f. KRVO auf. Den beiden Einleitungsverfahren ist etwa eigen, dass bestimmte Rügen – wie insbe-

sondere Einwendungen gegen das Verfahren an sich und den beabsichtigten Perimeter – seitens der Betroffenen zwingend bereits im Rahmen der Verfahrenseinleitung vorgebracht werden müssen (siehe Art. 16 Abs. 2 Satz 3 und Art. 23 Abs. 3 Satz 2 KRVO). Diese Rügen können jeweils aufgrund der spezifischen gesetzlichen Regelung zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr vorgebracht werden (vgl. zu den Auswirkungen auch: BGE 140 II 25 E.1.1; Urteile des Bundesgerichts 1C_437/2019 vom 4. Dezember 2020 E.1.4, 2C_699/2018 vom 11. Juni 2019 E.2.2 und 1C_475/2016 vom 7. April 2017 E.1.1). Insofern stellt sich die Ausgangslage für die von der Einleitung einer Quartierplanung Betroffenen vergleichbar dar, wie für diejenigen, welche von der Einleitung eines Beitragsverfahrens betroffen sind. Ein Quartierplan stellt eine besondere Form der Nutzungspläne nach Art. 14 RPG bzw. ein Sondernutzungsplan dar (vgl. BGE 145 II 176 E.4.2; Urteile des Bundesgerichts 1C_22/2020 vom 4. November 2020 E.5.3, 1C_494/2018 vom 13. Juni 2019 E.3.2; VGU R 18 4 vom 12. Februar 2019 E.4.2 und R 18 6 vom 2. Oktober 2018 E.5.3; AEMISEGGER/KISSLING, in AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung [Praxiskommentar NUP 2016], Zürich/Basel/Genf 2016, Vorbemerkungen zur Nutzungsplanung Rz. 59 ff. und Rz. 75 sowie JEANNERAT/MOOR, in: AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN [Hrsg.], Praxiskommentar NUP 2016, Art. 14 Rz. 26 ff.). Quartierpläne sind zudem auch vom Anwendungsbereich von Art. 33 RPG erfasst (vgl. AEMISEGGER/HAAG, in AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 33 Rz. 26, 50, 56 und 59). Damit ist aber grundsätzlich den von der Einleitung einer Quartierplanung Betroffenen die Möglichkeit einzuräumen, sich ohne Kostenrisiko zur beabsichtigten Planung an sich und den voraussichtlichen Planungssperimeter – als in einem späteren Stadium nicht mehr angreifbare Gesichtspunkte der Planung – zu äussern. Dies um – mit den Worten des Bundesgerichts – die effektive Gewährleistung der bundesrechtlich garantierten Informations- und Mitwirkungsrechte sicherzustellen sowie eine abschreckenden Wirkung («chilling effect») infolge einer drohenden Kostenaufgabe im Einspracheverfahren betreffend die Einleitung eines Quartierplanverfahrens zu vermeiden. Weil sich für das Bundesgericht aus dem Erfordernis nach einem effektiv gewährleisteten Rechtsschutz gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. a RPG (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 143 II 467 E.2.3 m.H.a. BGE 120 Ib 379 E.3 und BGE 120 Ib 48 E.2b) die grundsätzliche Kostenlosigkeit der Einsprache (im Sinne eines formalisierten rechtlichen Gehörs) im Rahmen

eines Baubewilligungsverfahrens ergibt, muss die entsprechende Rechtsprechung sowohl auf die Einleitungsphase im Rahmen eines Beitragsverfahrens (siehe VGU A 18 16 vom 11. Mai 2021 E.4 und A 18 58 vom 19. März 2019 E.5.3 und 5.5) als auch auf diejenige eines Quartierplanverfahrens angewendet werden. Dabei handelt es sich beim Quartierplanverfahren zudem noch um ein (Sondernutzungs-)Planungsverfahren, wo die bundesrechtlichen Vorgaben zu den Mitwirkungsrechten bei raumplanerischen (Plan-)Festsetzungen – im Vergleich zur mutatis mutandis-Überlegungen des Bundesgerichts in BGE 143 II 467 für das Baubewilligungsverfahren – zumindest gleichwertig zur Geltung kommen müssen.

3.6. Die Beschwerdegegnerin bringt zwar grundsätzlich zu Recht vor, dass das Bundesgericht mit BGE 143 II 467 und Urteil 1C_388/2018 die Kostenlosigkeit spezifisch für ein dem Bauentscheid vorangehendes Einspracheverfahren in der Form eines formalisierten rechtlichen Gehörs (vgl. dazu für den Kanton Graubünden: Art. 92 Abs. 2 KRG und Art. 45 f. KRVO) entschieden hat. Aufgrund der vorstehend dargelegten Hintergründe der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sowie der in PVG 2019 Nr. 13 publizierten Praxis, drängt sich aber eine übereinstimmende Auslegung von Art. 96 Abs. 2 KRG für das Baubewilligungsverfahren sowie die Einleitungsverfahren im Rahmen eines Beitrags- und Quartierplanverfahrens auf. Dies zumal der Wortlaut von Art. 96 Abs. 2 Satz 2 KRG nur von der «Behandlung von Einsprachen» spricht. Der Begriff der «Einsprache» kommt im kantonalen Raumplanungsrecht aber auch bei der Einleitung des Quartierplanverfahrens (siehe Art. 16 Abs. 2 KRVO) und der Einleitung des Beitragsverfahrens (siehe Art. 23 Abs. 1 KRVO) und nicht nur im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens vor (siehe Art. 92 Abs. 2 KRG und Art. 45 f. KRVO) vor.

4. Demnach ist Art. 96 Abs. 2 KRG (auch in der ab 1. April 2019 gültigen Fassung) im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung von BGE 143 II 467 sowie der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung gemäss PVG 2019 Nr. 13 insbesondere so auszulegen, dass unterliegende Einsprecher gemäss Art. 16 Abs. 2 Satz 1 KRVO im Rahmen des Einspracheentscheides über die Einleitung eines Quartierplan(revisions)verfahrens nur (separat) mit (Verfahrens-)Kosten belastet werden dürfen, sofern die Einsprache offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist bzw. es sich um eine klar missbräuchliche und schikanöse, einer widerrechtlichen Handlung gleichkommende Intervention handelt oder diese von einer Person stammt, die offensichtlich nicht dazu berechtigt ist (vgl. zu diesen Begrifflichkeit: BGE 143 II 467 E.2.7; Urteil des

Bundegerichts 1C_476/2018 vom 3. Juli 2019 E.5; VGU A 18 58 vom 19. März 2019 E.4.4). Art. 96 Abs. 2 KRG stellt somit bei bundesrechtskonformer Auslegung keine gesetzliche Grundlage dar, um den damaligen Einsprechern bzw. den vorliegend beschwerdelegitimierten Beschwerdeführern im Rahmen des Einspracheentscheides vom 22. Juni 2021 (separat) Verfahrenskosten in der Höhe von total CHF 700.– aufzuerlegen. Damit ist die Beschwerde – soweit darauf eingetreten werden kann – gutzuheissen und Dispositivziffer 2 des Entscheides des Gemeindevorstandes der Gemeinde I._____ vom 22. Juni 2021, mitgeteilt am 30. Juni 2021, aufzuheben.

R 21 85 Urteil vom 10. November 2021

Submission Submissiun Appalti

6

21 Submissionswesen. Fristeinhaltung. Beschwerderecht verwirkt. Nichteintreten.

- Die massgebende Beschwerdefrist beträgt zehn Tage; es stellt sich die Frage, was das Anfechtungsobjekt ist und wann die Beschwerdefrist ausgelöst wird; es gibt vorliegend kein Anfechtungsobjekt und damit kein klares, fristauslösendes Ereignis wie eine Verfügung, eine Publikation o.ä.; Darlegung der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu diesem Problem; im konkreten Fall ist das Beschwerderecht der Beschwerdeführerin verwirkt und ihre Eingabe verspätet, weshalb auf diese nicht einzutreten ist (E.1.1–1.4).

Appalti pubblici. Rispetto dei termini. Perenzione del diritto a ricorrere. Irricevibilità.

- Il termine di ricorso determinante è di dieci giorni; si pone la domanda di quale sia l'oggetto d'impugnazione e di quando inizia a decorrere il termine di ricorso; nel caso di specie non vi è nessun oggetto d'impugnazione e pertanto nessun chiaro evento che fa scaturire l'inizio del termine, quale una decisione, una pubblicazione o simili; esposizione della giurisprudenza del Tribunale federale riguardo a questa problematica; nel caso concreto il diritto a ricorrere delle ricorrenti è perento e la loro istanza tardiva, per cui essa è irricevibile (consid. 1.1–1.4).

Erwägungen:

1.1. Vorab ist die Frage der Fristeinhaltung zu klären. Was die Frist betrifft, ist Art. 26 Abs. 1 des SubG einschlägig, weil vorliegend Beschwerdethema das Submissionswesen ist (daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die objektive Unterstellung unter das Submissionsgesetz strittig ist). Damit sind nicht etwa die Fristenregelungen des VRG anwendbar (also nicht 30 Tage und auch nicht zwei Monate nach Art. 22 VRG, falls keine Rechtsmittelbelehrung vorliegt). Die massgebende Beschwerdefrist nach Art. 26 Abs. 1 SubG beträgt somit zehn Tage. Es stellt sich allerdings die Fra-

ge, was das Anfechtungsobjekt ist und wann die Beschwerdefrist ausgelöst wird. Dem Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden U 13 86 und 87 vom 13. Januar 2014 ist zu entnehmen, dass die Vergabebehörde schriftlich eine versehentlich rechtswidrig erfolgte freihändige Vergabe einräumte. Eine der Beschwerden erfolgte innert der zehntägigen Beschwerdefrist, die andere eventuell (lässt sich aus dem Sachverhalt bzw. Urteil nicht mehr rekonstruieren). Das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden thematisierte die Beschwerdefrist im besagten Urteil aber gar nicht, sondern lediglich den Umstand, dass kein Anfechtungsobjekt im Sinne von Art. 25 Abs. 2 SubG vorlag, was in der dortigen Konstellation aber nicht zum Nichteintreten auf die Beschwerde geführt hat (vgl. Erwägung 1a). Das ist vorliegend nicht anders: Es gibt kein Anfechtungsobjekt und damit kein klares, fristauslösendes Ereignis wie eine Verfügung, eine Publikation o.ä.

Das Bundesgericht hat sich dieses Problems wie folgt angenommen: Erfährt ein potentieller Anbieter von einer erfolgten Vergabe (im Fall vor dem Bundesgericht war es ein Pressebericht), löst dies allein grundsätzlich keine Beschwerdefrist aus bezüglich der Rüge, das betreffende Geschäft sei zu Unrecht nicht öffentlich ausgeschrieben worden. Um sein Beschwerderecht nicht zu verlieren, muss der potentielle Anbieter aber nach Erhalt der Information ohne Verzug bei der Vergabebehörde nachfragen und fristgerecht Beschwerde erheben, sobald ihm die dafür erforderlichen Informationen vorliegen (Urteil Bundesgericht 2C_591/2014 vom 29. September 2014 E.5.3).

1.2. Die Beschwerdeführerin erfuhr nach eigenen Angaben am 24. April 2020 um 17.00 Uhr von der strittigen Auftragserteilung (vgl. Bf-act. 3). Mit Schreiben vom 12. Mai 2020 zeigte sie sich gegenüber der Beschwerdegegnerin über das gewählte Vorgehen erstaunt und verlangte von ihr, dass sie die rechtliche Legitimation für ein freihändiges Verfahren begründe (vgl. Bf-act. 3). In ihrem Antwortschreiben vom 18. Mai 2020 verwies die Beschwerdegegnerin auf ein von ihr eingeholtes Rechtsgutachten, welches zum Schluss gelangte, dass das Bauprojekt einen gewerblichen Charakter aufweise und somit objektiv nicht dem öffentlichen Vergaberecht unterstehe. Gleichzeitig hielt sie fest, dass unter Berücksichtigung vergleichbarer Fälle für den Stiftungsrat kein Anlass bestehe, die Ergebnisse der Expertise in Zweifel zu ziehen (vgl. Bf-act. 4). Der inzwischen von der Beschwerdeführerin beigezogene Rechtsvertreter gelangte am 4. Juni 2020 per E-Mail an den Stiftungsratspräsidenten und ersuchte diesen um die Beantwortung weiterer Fragen,

um vor der Einleitung allfälliger Verfahrensschritte beurteilen zu können, ob die freihändige Vergabe mit den Voraussetzungen des öffentlichen Rechts zu vereinbaren sei. So fragte er unter anderem nach, ob die Beschwerdegegnerin im Zusammenhang mit dem geplanten Bau bereits freihändig und/oder im Einladungsverfahren irgendwelche Arbeiten vergeben habe, ob die Beschwerdegegnerin für das geplante Bauprojekt einen Planungs- oder Gesamtleistungswettbewerb durchgeführt habe und ob für die Finanzierung des Bauprojekts öffentliche Mittel eingesetzt würden und falls ja, in welchem Verhältnis diese zu den Gesamtprojektkosten stünden (vgl. Bf-act. 5). Diese Anfrage beantwortete der Stiftungsratspräsident mit E-Mail vom 9. Juni 2020. In der Folge gelangte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 15. Juni 2020 an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden.

1.3. Während die Beschwerdegegnerin die Beschwerde als verspätet ansieht, argumentiert die Beschwerdeführerin dahingehend, dass sie Informationen habe beschaffen müssen und rechtzeitig gehandelt habe. Im Übrigen sei für sie zumindest in der ersten Phase nicht erkennbar gewesen, dass sie rasch handeln müsse, zumal ihr auch nie eine Frist angesetzt worden sei bzw. die Schreiben der Beschwerdegegnerin nie eine Rechtsmittelbelehrung enthalten hätten.

1.4. Eine Verfügung liegt nicht vor, weshalb auch nie eine konkrete Frist ausgelöst wurde. Gemäss Bundesgericht muss jedoch ein potentieller Anbieter, um sein Beschwerderecht nicht zu verlieren, nach Erhalt der Information ohne Verzug bei der Vergabebehörde nachfragen und fristgerecht Beschwerde erheben, sobald ihm die dafür erforderlichen Informationen vorliegen (vgl. Erwägung 1.1 hiervor). Aus dem Schreiben der Beschwerdeführerin an die Beschwerdegegnerin vom 12. Mai 2020 geht hervor, dass sie am 24. April 2020 um 17.00 Uhr anlässlich einer Besprechung von der Zuschlagsempfängerin darüber in Kenntnis gesetzt wurde, dass ein grosser Architekturauftrag betreffend Neubau Nebenbau auf dem Areal D._____ in H._____ an ein anderes Architekturbüro vergeben wurde (vgl. Bf-act. 3). Daraus hätte die Beschwerdeführerin als sachkundiges Architekturbüro, welches zumindest grob die Regeln und Abläufe des öffentlichen Beschaffungswesens kennt, ohne Weiteres schliessen müssen/können, dass ein Vergabeverfahren durchgeführt wurde, zu welchem sie keinen Zugang hatte. Art und Umfang des Auftrages konnte sich die Beschwerdeführerin leicht vorstellen, weil sie unbestrittenermassen auf demselben Gelände wenige Jahre zuvor bereits das Alters- und Pflegeheim

geplant und ausgeführt hatte. Mit anderen Worten erlangte die Beschwerdeführerin am 24. April 2020 nicht nur Kenntnis von der Auftragsvergabe, sondern auch vom Umstand, dass diese ohne ein vorgängiges formelles Vergabeverfahren, also freihändig erfolgt war. Ein Zuwarten von zweieinhalb Wochen (25. April bis 12. Mai 2020) bis zur Nachfrage bei der Beschwerdegegnerin betreffend die rechtliche Legitimation für ein freihändiges Verfahren (vgl. Bf-act. 3) ist nach Auffassung des angerufenen Gerichts nicht mehr als „ohne Verzug“ einzuordnen, weshalb das Beschwerderecht schon durch dieses Zuwarten als verloren bzw. verwirkt anzusehen ist. Spätestens aber nachdem die Beschwerdegegnerin mit Antwortschreiben vom 18. Mai 2020 konkret begründete, weshalb sie eine freihändige Vergabe vornahm (keine objektive Unterstellung unter das Submissionsgesetz) (vgl. Bf-act. 4), verfügte die Beschwerdeführerin über genügend Angaben, welche ihr klar zu erkennen gaben, dass ein Vergabeverfahren durchgeführt wurde, bei welchem ihr allenfalls zu Unrecht eine Teilnahme verweigert worden war. Weitere Details zum Auftrag und zu den Umständen der Vergabe waren für die Beurteilung der Arbeitsvergabe nicht mehr notwendig, wusste die Beschwerdeführerin doch damit über die wesentlichen Punkte des Vergabeverfahrens Bescheid. Wieder wartete die Beschwerdeführerin ca. 14 Tage (19. Mai bis 4. Juni 2020) zu, bevor sie – nunmehr anwaltlich vertreten – bei der Beschwerdegegnerin weitere Informationen anforderte (vgl. Bf-act. 5) und dann gestützt auf die Antwort des Stiftungsratspräsidenten vom 9. Juni 2020 (vgl. Bf-act. 6) schliesslich am 15. Juni 2020 Beschwerde einreichte. Ein Handeln ohne Verzug, wie es das Bundesgericht verlangt (vgl. Erwägung 1.1 hiervor), liegt nach dem Gesagten nicht vor. Dabei fällt zusätzlich ins Gewicht, dass die Beschwerdeführerin – wie bereits dargelegt – keine Laiin im Beschaffungsrecht ist, sondern als Architekturbüro, welches regelmässig auch für öffentliche Auftraggeber tätig ist, ständig mit dem öffentlichen Beschaffungsrecht in Berührung ist und deshalb für sich auch nicht in Anspruch nehmen kann, vom Beschwerdewesen und den kurzen Fristen in Submissionsangelegenheiten nichts gewusst zu haben. Somit ist vorliegend das Beschwerderecht der Beschwerdeführerin verwirkt und ihre Eingabe vom 15. Juni 2020 verspätet, weshalb auf diese nicht einzutreten ist. Damit erübrigen sich materielle Ausführungen.

U 20 58

Urteil vom 26. Januar 2021

22

Verfahrensabbruch wegen Kostenüberschreitung.

- Zur **Gerichtspraxis** in den Kantonen und des Bundesgerichts; für die Erheblichkeit der Kostenüberschreitung ist eine fixe Prozentgrenze (z.B. 25 %) nicht zielführend (E.2.4.1).
- **Zulässigkeit des Abbruchs**, wenn nur ein einziges Angebot vorliegt (E.2.4.2).
- **Bereits geringfügige Abweichungen (< 25 %)** führen zum Abbruch des Verfahrens, wenn ein wirksamer Wettbewerb von vornherein fehlt (E.2.4.3).
- **Sorgfaltspflichtverletzungen** bei der Ausschreibung können zu einer Schadenersatzpflicht (zivilrechtliche Culpa-Haftung) der Vergabebehörde führen (E.2.4.4).
- **Kostenannahmen für Abbruch** im konkreten Fall vollständig und mängelfrei (E.2.4.5).

Interruzione della procedura a causa del superamento dei costi.

- **Prassi giudiziaria** nei cantoni e del Tribunale federale; per la rilevanza del superamento dei costi una soglia percentuale fissa (p. es. del 25 %) non è efficace (consid. 2.4.1).
- **Ammissibilità dell'interruzione** se vi è una sola offerta (consid. 2.4.2).
- **Già dei minimi scostamenti (< 25 %)** portano all'interruzione della procedura se fin dal principio manca una concorrenza efficace (consid. 2.4.3).
- **Delle lesioni dell'obbligo di diligenza nell'ambito dell'avviso di gara** possono comportare un obbligo di risarcimento del danno (responsabilità precontrattuale del diritto civile) dell'autorità appaltante (consid. 2.4.4).
- **Le ipotesi di costo per l'interruzione nel caso concreto** sono complete e prive di difetti (consid. 2.4.5).

Erwägungen:

2.4.1. Es liegen Gerichtsentscheide aus verschiedenen Kantonen vor, welche sich bei Vorliegen eines Verfahrensabbruchs wegen Kostenüberschreitung mit der zahlenmässigen Schwelle für die Zulässigkeit eines Abbruchs auseinandergesetzt haben. Die kantonalen Gerichte beurteilten die Grenze für die Annahme der Erheblichkeit unterschiedlich. Die Abweichungen bewegten sich von 10 % (Kanton St. Gallen) bis 40 % (Kanton Zürich). Das Bundesgericht selbst hat bisher keine bestimmte Grenze festgelegt

(Urteil des Bundesgerichts 2P.34/2007 vom 8. Mai 2007 E.6.3). Die jeweiligen Kostenüberschreitungen wurden in der Praxis nicht als fixe Limiten qualifiziert, bei deren Unterschreitung ein wichtiger Grund verneint worden wäre (SG GVP 2007 Nr. 44 E.2.3; vgl. zur kantonalen Praxis auch die Aufzählung in der Beschwerde S. 3f. der Beschwerdeführerin). Eine solch starre zahlenmässige Festsetzung in Prozenten ist indessen nicht zielführend, zumindest dann nicht, wenn – wie hier – nur ein (gültiges) Angebot vorliegt; weil es dann am Wettbewerb mangelt, was durchaus Ursache für die Kostenüberschreitung sein kann und somit per se bereits als sachlicher Grund für einen Verfahrensabbruch ausreicht. Solange mit einem Abbruch keine Diskriminierung des Anbieters einhergeht, muss es im Ermessen der Vergabebehörde verbleiben, einen wirksamen Wettbewerb herstellen zu dürfen.

2.4.2. Auch nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) ist es zulässig, ein Vergabeverfahren abzubrechen, weil in diesem nur ein einziges (bewertungsfähiges) Angebot vorliegt (EuGH C-440/13 vom 11. Dezember 2014, *Croce Amica One Italia*, Rn. 25–37). Gleich entschied der EuGH bereits im Urteil C-27/98 vom 16. September 1999, *Metalmeccanica Fracasso*, Rn. 34 (siehe MARTIN BEYELER in: *Vergaberechtliche Entscheide 2014/2015 Rz 333 f.*).

2.4.3. Für den vorliegenden Fall erübrigt sich somit die Prüfung bzw. Entscheidung, ob ein Verfahrensabbruch bei einer Kostenüberschreitung von 5 %, 10 %, 18 % oder vielleicht 25 % zulässig ist oder nicht. Vielmehr rechtfertigen auch geringfügige Überschreitungen eines Kostenvoranschlages oder eines Kreditrahmens einen Verfahrensabbruch, da die Vergabestelle vergaberechtlich nicht nur zu einer erheblichen, sondern genau gleich auch zu einer geringfügigen Überschreitung des Betrags, den diese zu zahlen in der Lage und gewillt ist, nicht gezwungen werden kann (BEYELER, *Vergaberechtliche Entscheide 2018/2019 Rz 331 f.*). Dies gilt umso mehr, wenn zur Überschreitung des Kostenvoranschlages noch das Fehlen eines wirksamen Wettbewerbs hinzutritt – wie im vorliegenden Fall.

2.4.4. Eine von der Frage der Zulässigkeit des Abbruchs eines Vergabeverfahrens strikte zu trennende Frage ist, ob der Vergabestelle im Zusammenhang mit dem zum Abbruch führenden Grund ein Mangel an Sorgfalt vorzuwerfen ist; dies kann etwa der Fall sein, wenn sie die Kosten nicht sorgfältig kalkuliert hat. Eine derartige Sorgfaltspflichtverletzung spielte nur – aber immerhin – in Bezug auf eine allfällige Schadenersatzpflicht der abrechnenden

Vergabebehörde eine Rolle (BGE 134 II 194 E.2.3.; ZUFFEREY/BEYELER/SCHERLER, Aktuelles Vergaberecht 2020, Rz 69 S. 303 f.).

2.4.5. Im vorliegenden Fall halten die Kostenannahmen des Beschwerdegegners einer nachträglichen Überprüfung bezüglich Vollständigkeit und Sorgfalt stand, zumal die Preise auf den spezifischen kostenrelevanten Faktoren von Baustellen auf derselben Strasse der Jahre 2018 und 2019 beruhen, in denen Transportdistanzen, Materialbezug, Deponiemöglichkeiten, Zollformalitäten und Personalspesen bereits eingepreist sind; auch weitere preisrelevante Parameter wie etwa die auf der betreffenden Strasse geltende Gewichtslimite von 18 t und die Fahrzeugbreiten von max. 2.3 m hat der Beschwerdegegner einkalkuliert. Somit ist nicht erkennbar, dass dieser ein Verfahren eingeleitet hätte, das aufgrund einer unrichtig hergestellten Kostenschätzung zum Vorhinein dem Abbruch geweiht war, weil Angebote zu solch tiefen Kosten vernünftigerweise nicht hätten erwartet werden dürfen. Entsprechend gibt es keinerlei Anzeichen für eine mögliche Culpa-Haftung (vgl. dazu vorstehend E.2.4.4.) des Beschwerdegegners.

U 20 41

Urteil vom 23. Februar 2021

Energie

Energia

Energia

7

23 **Approvvigionamento elettrico. Trapasso di proprietà degli impianti di distribuzione. Definizione dei comprensori.**

- Il trapasso di proprietà degli impianti di distribuzione alla scadenza del contratto di concessione dal gestore di rete al comune non è subordinato alla prospettata determinazione di un nuovo comprensorio di rete; al contrario, la determinazione del nuovo comprensorio (con nuovo gestore di rete intercomunale) può avvenire solo dopo il chiarimento dei rapporti di proprietà degli impianti di distribuzione (consid. 4.4.1, 4.4.2).

Stromversorgung. Eigentumsübertragung der Verteilnetzanlagen. Bezeichnung der Netzgebiete.

- Die Eigentumsübertragung der Verteilnetzanlagen bei Ablauf der Konzession vom Netzbetreiber auf die Gemeinde ist der vorgesehenen Bezeichnung eines neuen Netzgebietes nicht untergeordnet; vielmehr kann die Bezeichnung des neuen Netzgebietes (mit einem neuen interkommunalen Netzbetreiber) erst nach Klärung der Eigentumsverhältnisse der Verteilnetzanlagen erfolgen (E.4.4.1, 4.4.2).

Considerandi:

4.4.1. Come accennato in precedenza, la questione riguardante la definizione del comprensorio e del gestore di rete riguarda principalmente il Governo. Giusta l'art. 5 LAEI GR i comuni comunicano al Cantone il loro gestore di rete (cpv. 2). Il Cantone definisce i comprensori dopo aver sentito i comuni, i proprietari della rete e i gestori di rete (cpv. 3). Per ogni comprensorio è responsabile un gestore di rete (cpv. 4). Secondo l'art. 4 cpv. 3 LAEI GR i comprensori vengono definiti secondo i criteri seguenti: rapporti di proprietà della rete elettrica (lett. a); situazione contrattuale riguardo alla costruzione, all'esercizio e alla manutenzione della rete elettrica (lett. b); garanzia di un approvvigionamento elettrico sicuro, efficiente ed economico (lett. c).

4.4.2. Il Governo ha precisato che un nuovo comprensorio con un nuovo gestore di rete intercomunale potrà, se del caso,

essere determinato solo dopo il chiarimento dei rapporti di proprietà con la convenuta. La convenuta ritiene dunque a torto che un trapasso della rete sia escluso fintanto che il comprensorio non è modificato dal Governo. Stando alla posizione del Governo è invece piuttosto l'opposto. Visto che l'attore intende far formare un nuovo comprensorio con un nuovo gestore di rete intercomunale, prima di tutto occorre chiarire i rapporti di proprietà della rete. Non è dunque dato procedere come sostenuto dalla convenuta, cioè determinare il comprensorio e il gestore di rete prima di aver chiarito i rapporti di proprietà in seguito alla concessione scaduta.

U 19 77

sentenza del 12 agosto 2021

Il ricorso in materia di diritto pubblico inoltrato al Tribunale federale è ancora pendente (2C_753/2021).

Verfahren Procedura Procedura

8

24 Rückforderungsanspruch für gewährte unentgeltliche Rechtspflege.

- **Gebundene Vermögenswerte (Säule 3a) können nur aus gesetzlich klar geregelten Fällen frühzeitig bezogen werden, was bei der Ermittlung des Notgroschens und der Vermögenssituation im Zusammenhang mit der Rückerstattung der Rechtsbeistandskosten zu berücksichtigen ist.**

Pretesa di rimborso per il gratuito patrocinio concesso.

- **I valori patrimoniali vincolati (pilastro 3a) possono essere prelevati anticipatamente solamente in casi chiaramente regolati per legge, cosa che deve essere presa in considerazione nella determinazione dei risparmi per le emergenze e della situazione patrimoniale in relazione alla restituzione dei costi per l'avvocato d'ufficio.**

Erwägung:

5.5.2. Die Beschwerdegegnerin berücksichtigte bei der Ermittlung des Notgroschens und der Vermögenssituation des Beschwerdeführers (CHF 36'781.00) den Rückkaufswert der Lebensversicherungen (gebundene Vorsorge 3a). Den Akten kann entnommen werden, dass diese Policen im Jahre 2038 bzw. 2042 ablaufen und sich der jährliche Einzahlungsbetrag auf insgesamt CHF 2'400.00 beläuft (vgl. Bf-act. 11, Bg-act. 14 und 15). Gemäss Art. 3 der Verordnung über die steuerliche Abzugsberechtigung für Beiträge an anerkannte Vorsorgeformen (BVV 3; SR 831.461.3) können die Altersleistungen frühestens fünf Jahre vor dem ordentlichen Rentenalter der AHV ausgerichtet werden. Der Beschwerdeführer wurde am 20. April 2021 44 Jahre alt. Er ist somit noch lange nicht im ordentlichen Rentenalter. Vor diesem Hintergrund ist es dem Beschwerdeführer von Gesetzes wegen nicht möglich, die Säule 3a-Police zurückzukaufen. Der entsprechende Rückkaufswert kann und darf dem Beschwerdeführer demnach nicht als für die Rückerstattung zur Verfügung stehender Vermögenswert angerechnet werden. Die Annahme der Beschwerdegegnerin, wonach gebundene Vermögenswerte (Säule 3a) bei der Ermittlung des Not-

groschens und der Vermögenssituation des Beschwerdeführers zu berücksichtigen seien, ist somit falsch, da diese nur aus gesetzlich klar geregelten Fällen frühzeitig bezogen werden können.

U 21 9

Urteil vom 11. Mai 2021

25 **Gesuch um Aufhebung der aufschiebenden Wirkung. Prozessbeschwerde.**

- Ein nicht leicht wiedergutzumachender Rechtsnachteil aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ist zumindest glaubhaft zu machen (E.4.1, 4.2).
- Der Instruktionsrichter hat zu prüfen, ob die Massnahme verhältnismässig (zeitliche Dringlichkeit) ist und eine Interessenabwägung vorzunehmen (E.4.3, 4.4).
- Was die Bewertungsmethode und die konkreten Bewertungen der qualitativen Zuschlagskriterien betrifft, kommt der Vergabebehörde regelmässig ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu, in welchen das Gericht nur sehr zurückhaltend eingreift (E.4.5, 4.6).

Domanda di annullamento dell'effetto sospensivo. Ricorso procedurale.

- Un pregiudizio giuridico difficilmente riparabile a causa dell'effetto sospensivo del ricorso deve perlomeno essere reso verosimile (consid. 4.1, 4.2).
- Il giudice istruttore deve esaminare se la misura è proporzionata (urgenza temporale) e deve procedere a una ponderazione degli interessi (consid. 4.3, 4.4).
- Per quanto concerne il metodo di valutazione e le concrete valutazioni dei criteri d'aggiudicazione qualitativi, all'autorità appaltante spetta regolarmente un notevole margine d'apprezzamento, nel cui merito il tribunale interferisce solo con estrema cautela (consid. 4.5, 4.6).

Erwägungen:

Die Beschwerdegegnerin begründete ihr Gesuch um Aufhebung der aufschiebenden Wirkung in Bezug auf die Arbeiten im Umfang von CHF 82'502.31 damit, dass mit der Koordination des Bauvorhabens mit dem Teilprojekt neue Strasse/Infrastruktur E..... und dem Teilprojekt Energiezentrale und Trafostation EW B..... Minderkosten in der Höhe von rund CHF 650'000.– realisiert würden. Würde die aufschiebende Wirkung im vollen Umfang gewährt, fielen nicht nur die Minderkosten dahin, sondern es würden bei einer Verschiebung des Baubeginns von 3-4 Monaten auch Mehrkosten im Umfang von weiteren rund CHF 850'000.– anfallen wegen Winterbaumassnahmen, bereits ausgelöster Materialbestellungen und Entschädigungen für den Arbeitsunterbruch; die Mehrkosten bei einem verzögerten Baubeginn von rund einem

Jahr wären sogar noch höher. Es wäre unverhältnismässig, für rund 5 % der Auftragssumme die aufschiebende Wirkung zu gewähren, wenn dadurch Mehrkosten bzw. nicht realisierbare Minderkosten in der Grössenordnung von CHF 1.23-1.50 Mio. entstünden. Aufgrund dieses krassen Missverhältnisses liege die Teilgewährung der aufschiebenden Wirkung im öffentlichen Interesse.

Bei der Prüfung, ob der Erlass von vorsorglichen Massnahmen zulässig ist, ist zum einen das Kriterium der Entscheidungsprognose massgebend. Der Einbezug der Entscheidungsprognose soll verhindern, dass eine dem Endergebnis entgegengesetzte Zwischenlösung getroffen wird. Der potentielle Ausgang des Verfahrens ist aber nur zu berücksichtigen, wenn er eindeutig ist. Bei tatsächlichen oder rechtlichen Unklarheiten drängt sich hingegen Zurückhaltung auf, weil in diesem Fall die erforderlichen Entscheidungsgrundlagen im Hauptverfahren zuerst noch beschafft werden müssen (vgl. BGE 130 II 149 E.2.2 und Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-102/2010 vom 20. April 2010 E.4.4, je mit weiteren Hinweisen). Je zweifelhafter der Ausgang des Hauptverfahrens erscheint, desto höhere Anforderungen sind an die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde zu stellen. Die Beschwerdegegnerin hatte deshalb zumindest glaubhaft zu machen, dass ihr aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ein nicht leicht wiedergutmachender Rechtsnachteil droht. Der Instruktionsrichter hatte zudem zu prüfen, ob überzeugende Gründe für den Erlass der vorsorglichen Massnahme vorliegen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-102/2010 vom 20. April 2010 E.4.2; BGE 129 II 286 E.3.6).

Für den Instruktionsrichter stand im Vordergrund, dass die Vergabebehörde für nur rund 5 % der Auftragssumme die Nichterteilung der aufschiebenden Wirkung beantragt und betreffend die Einräumung der aufschiebenden Wirkung bezüglich der restlichen 95 % der Auftragssumme keine Einwendungen hatte. Damit rückten für ihn die Erfolgsaussichten der Beschwerde in den Hintergrund, es sei denn, diese wären klar in die eine oder andere Richtung zu erkennen gewesen, was jedoch nicht der Fall war. Der Instruktionsrichter war der Ansicht, dass die Beschwerdegegnerin plausibel aufgezeigt habe, dass ein Beginn der Arbeiten in Koordination mit anderen Bauarbeiten einen Synergieeffekt in beträchtlicher Höhe erzeugen würde, welcher bei einem späteren Baubeginn der strittigen Arbeiten unwiederbringlich dahinfallen würde und zudem auch die Mehrkosten, die auf einen verzögerten Baubeginn zurückzuführen wären, plausibel dargelegt habe.

Im Weiteren hatte der Instruktionsrichter zu prüfen, ob die Massnahme verhältnismässig ist. Die zeitliche Dringlichkeit muss insofern bestehen, als die zu schützenden Interessen den Erlass der vorsorglichen Massnahmen erfordern und der Verzicht auf die Massnahmen einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil für das bedrohte öffentliche oder private Interesse zur Folge hätte (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-860/2011 vom 8. September 2011 E.4.2, BGE 130 II 149 E.2.2). Aus dem angefochtenen Entscheid geht hervor, dass die Vergabebehörde plausibel aufgezeigt habe, dass mit dem sofortigen Beginn der Bauarbeiten ein Synergieeffekt in beträchtlicher Höhe bzw. bei einem verzögerten Baubeginn entsprechende Mehrkosten resultierten. Aus den Bauunterlagen ergibt sich, dass der Beginn der Bauarbeiten per April 2021 vorgesehen war, womit der Erlass der vorsorglichen Verfügung dringlich war.

Schliesslich hatte der Instruktionsrichter eine Interessenabwägung vorzunehmen betreffend die Gründe, die für bzw. gegen die Massnahme sprechen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-860/2011 vom 8. September 2011 E.4.2). Für den Instruktionsrichter überwogen die öffentlichen Interessen (Einsparung Steuergelder) gegenüber den privaten Interessen des Beschwerdeführers. Es erschien ihm unverhältnismässig, die beantragte Ausführung von Arbeiten im Umfang von rund CHF 82'000.–, mithin rund 5 % der Auftragssumme, nicht zuzulassen, angesichts der ungleich anfallenden höheren Mehrkosten (Winterbaumassnahmen, bereits ausgelöste Materialbestellungen, Entschädigungen). Als verhältnismässig erachtete er den Entscheid auch, da damit über 95 % der Auftragssumme noch nicht präjudiziert wurden. Anders hätte er entschieden, wenn die Beschwerde klare, deutlich überwiegende Erfolgchancen aufgewiesen hätte. Letztlich ausschlaggebend für den Entscheid war der geringe Umfang der von der aufschiebenden Wirkung ausgenommenen Arbeiten gegenüber den möglichen und massiv höheren Mehrkosten bei einer umfassenden aufschiebenden Wirkung. Den Ausführungen des Instruktionsrichters ist zu folgen, hat er doch alle massgebenden Kriterien eingehend geprüft und auch die daraus gezogenen Schlüsse sind, angesichts des Ausgangs des Hauptverfahrens, nicht zu beanstanden.

Was die Bewertungsmethode und die konkreten Bewertungen der qualitativen Zuschlagskriterien betrifft, kommt der Vergabebehörde regelmässig ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu, in welchen das Gericht nur sehr zurückhaltend eingreift. Aus diesem Grund kommt es in der Praxis sehr selten vor, dass eine Sub-

missionsbeschwerde aufgrund der Rüge betreffend fehlerhafte Bewertung bzw. Benotung gutgeheissen wird, was deren Erfolgchancen bereits von Beginn weg stark kompromittiert. Zu betonen gilt dabei, dass der prozessleitende Entscheid über die Rechtmässigkeit und den Umfang der aufschiebenden Wirkung auf einer bloss summarischen Prüfung der aktuellen Sach- und Rechtslage beruhen. Der zuständige Instruktionsrichter stützte sich bei seinem Entscheid richtigerweise auf den Sachverhalt, wie er aus den vorhandenen Akten hervorging und traf dazu keine weiteren Beweiserhebungen. Ausserdem genügt es, wenn die entscheidungserheblichen Tatsachen glaubhaft gemacht wurden, was vorliegend zutrifft. Mit anderen Worten handelt es sich dabei um einen prima facie-Entscheid (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 568; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-102/2010 vom 20. April 2010 E.4.2). Anders hätte der Instruktionsrichter indes entschieden, wenn die Beschwerde klare, deutlich überwiegende Erfolgchancen aufgewiesen hätte, was – gestützt auf die angeführte Praxis – vorliegend nicht der Fall war (vgl. Verfügung des Instruktionsrichters vom 9. März 2021, beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 1).

Damit erweist sich der angefochtene prozessleitende Entscheid des Instruktionsrichters vom 9. März 2021 als rechtens, was zur Abweisung der Prozessbeschwerde und damit zum Unterliegen der Beschwerdeführerin geführt hätte.

U 21 26

Urteil vom 26. Juni 2021

Öffentlichkeitsprinzip

Princip da trasparenza

Principio di pubblicità

9

26 Zugang zu amtlichen Dokumenten. Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (KGÖ). Anwendungsbereich des Gesetzes. Prüfung von Ausnahmetatbeständen.

- Auch privatrechtliche Verträge können als amtliche Dokumente gelten, auf welche das KGÖ anwendbar ist; weil die privatrechtlichen Vergleichsvereinbarungen, welcher der Kanton mit einzelnen Unternehmungen im Zusammenhang mit Kartellabsprachen abgeschlossen hat, an die Stelle von vergaberechtlichen Sanktionen treten und somit im Zusammenhang mit der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe stehen, kommt ihnen der Charakter amtlicher Dokumente i.S.v. Art. 6 Abs. 1 KGÖ zu; Ausnahmetatbestände gemäss Art. 6 Abs. 3 KGÖ liegen im konkreten Fall nicht vor (E.2.3).
- Gemäss der Bestimmung von Art. 8 Abs. 1 KGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten beschränkt, soweit überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen; mit dieser Formulierung hat der Gesetzgeber einen unbestimmten Rechtsbegriff geschaffen; die Frage, ob im konkreten Fall überwiegende öffentliche oder private Interessen tatsächlich entgegenstehen, ist somit eine Rechtsfrage, die vom Verwaltungsgericht frei überprüft werden kann (E.3).

Accesso a documenti ufficiali. Legge sul principio di trasparenza (LCTras). Campo d'applicazione della legge. Esame di deroghe.

- Anche dei contratti di diritto privato possono valere come documenti ufficiali per i quali è applicabile la LCTras; siccome gli accordi transattivi di diritto privato che il Cantone ha stipulato con singole ditte in relazione agli accordi cartellistici subentrano al posto delle sanzioni secondo il diritto degli appalti e perciò sono connessi all'adempimento di un compito pubblico, essi rivestono il carattere di documenti ufficiali ai sensi dell'art. 6 cpv. 1 LCTras; delle eccezioni giusta l'art. 6 cpv. 3 LCTras non sussistono in questo caso (consid. 2.3).

- **Secondo la disposizione nell’art. 8 cpv. 1 LCTras l’accesso a documenti ufficiali è limitato qualora vi si oppongano interessi pubblici o privati preponderanti; con questa formulazione il legislatore ha creato una nozione giuridica indeterminata; la questione se nel caso concreto ostano realmente degli interessi pubblici o privati preponderanti è pertanto una domanda giuridica che il Tribunale amministrativo può esaminare liberamente (consid. 3).**

Erwägungen:

2.1. Der Beschwerdegegner wirft in seiner Vernehmlassung die Frage auf, ob das Öffentlichkeitsgesetz auf die vorliegend strittige Herausgabe der Vergleichsvereinbarungen überhaupt anwendbar ist, da es sich um privatrechtliche Verträge handle. Auf diese Frage gilt es daher als erstes einzugehen.

2.2. Gemäss Art. 1 Abs. 1 KGÖ regelt dieses Gesetz den Zugang zu amtlichen Dokumenten. Die Legaldefinition in Art. 6 Abs. 1 KGÖ definiert genauer, was unter einem amtlichen Dokument zu verstehen ist. Demnach ist ein amtliches Dokument jede Information, die auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet ist (lit. a); sich im Besitze eines öffentlichen Organs befindet, von dem sie stammt oder dem sie mitgeteilt worden ist (lit. b); und die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe betrifft (lit. c). Laut Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz fallen dabei auch Dokumente, die im Zusammenhang mit dem Abschluss von privatrechtlichen Verträgen der Verwaltung stehen, unter dieses Gesetz (Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 11/2015–2016 [Botschaft KGÖ], S. 741). Nicht als amtliche Dokumente gelten gemäss Art. 6 Abs. 3 KGÖ Dokumente, die durch eine Behörde kommerziell genutzt werden (lit. a); nicht fertig gestellt sind (lit. b); oder zum persönlichen Gebrauch bestimmt sind (lit. c).

2.3. Die zur Diskussion stehenden Vergleichsvereinbarungen sind auf einem beliebigen Datenträger aufgezeichnet und befinden sich im Besitz des Beschwerdegegners. Ebenso betreffen sie die Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Zum einen betrifft der Kerninhalt der Vergleichsvereinbarungen die Kompensation der durch die kartellrechtswidrigen Absprachen entstandenen Schäden des Kantons bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Zum anderen treten die Vergleiche an die Stelle vergaberechtlicher Sanktionen, deren Aussprache ebenfalls die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe darstellt.

Eine Anwendung der Ausnahmetatbestände von Art. 6 Abs. 3 KGÖ kommt vorliegend nicht in Betracht, da die Vergleichsvereinbarungen offensichtlich nicht kommerziell genutzt werden, fertig gestellt sind und nicht nur zum internen Gebrauch des Beschwerdegegners bestimmt sind. Daraus ergibt sich, dass die Vergleichsvereinbarungen als amtliche Dokumente i.S.v. Art. 6 Abs. 1 KGÖ zu qualifizieren sind und damit in den Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes fallen.

3. Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch von Ermessen geltend gemacht werden (Art. 51 Abs. 1 lit. a VRG). Der Beschwerdegegner stellt sich im vorliegenden Verfahren auf den Standpunkt, dass es sich bei der Zugangsverweigerung i.S.v. Art. 8 KGÖ um einen Ermessensentscheid handle; das Verwaltungsgericht dürfe daher nur die Über- oder Unterschreitung des Ermessens bzw. den Ermessensmissbrauch, nicht aber die Unangemessenheit überprüfen.

Der Beschwerdegegner verkennt hier aber den Charakter von Art. 8 Abs. 1 KGÖ. Diese Bestimmung besagt nämlich nicht, dass der Zugang eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden *kann* (wie dies vom Beschwerdegegner geltend gemacht wird), sondern eingeschränkt *wird*, soweit überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Damit handelt es sich nicht um ein Erschliessungsermessen, sondern vielmehr um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Die Frage, ob überwiegende öffentliche oder private Interessen tatsächlich entgegenstehen, ist daher eine Rechtsfrage, die vom Verwaltungsgericht frei überprüft werden kann (vgl. GRIFFEL, Allgemeines Verwaltungsrecht im Spiegel der Rechtsprechung, Zürich/Basel/Genf 2017, Rz. 278; HÄFELIN/MÜLLER /UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 416 f.).

U 20 86

Urteil vom 23. März 2021

Sachregister	2017–2021
Register da las materias	2017–2021
Indice analitico	2017–2021

Die erste Zahl bezeichnet die Entscheidungsnummer*, während die zweite den PVG-Jahrgang** betrifft. */**

L'emprima cifra inditgescha il numer da la sentenza*, entant che la segunda pertutga l'annada da la PDA**. */**

Il primo numero indica il numero della sentenza*, mentre il secondo si riferisce all'annata della PTA**. */**

A

Alters- und Hinterlassenenversicherung

Beiträge

- Beitragsstatus Gleitschirmpilot6/20
- Festlegung des Beitragsstatuts7/19
- Selbständigerwerbender mit Wohnsitz in der Schweiz
- – Einkommen in der Schweiz und in einem EU-Staat.....
- – – ist für sein gesamtes Einkommen in der Schweiz
- AHV-pflichtig6/18

– Sozialversicherungsrechtliche Stellung

- – Einkommen aus privater Sprechstundentätigkeit
- eines angestellten Arztes4/20

Plafonierung der Ehepaarrente auf 150 %

- Mitbenutzung der gleichen Wohnung bei
- getrenntem Ehepaar.....7/18

Amtliche Schätzung s. Schätzung, amtliche

Anfechtbarkeit

Baueinspracheentscheid

- ist nicht vor Erlass des Baubescheides anfechtbar23/18

kommunales räumliches Leitbild

- ist von Privaten nicht anfechtbar22/18

Anlage gemäss KRG

- Fahrnisbaute24/18

Anwaltsgeheimnis

Entbindung

- Kostenvorschuss nicht allein massgebend3/17

Anwaltsprüfungen

formelle Anforderungen.2/19

Willkürverbot und Verhältnismässigkeitsprinzip.2/19

Anwaltsrecht

Anwaltsgeheimnis

– Entbindung

– – Kostenvorschuss nicht allein massgebend3/17

Arbeitsbereitschaft1/20**Arbeitslosenversicherung**

Schlechtwetterentschädigung

– falsche Angaben auf dem Formular.

– – Folgen13/18

Arbeitsvergabe s. Submission**Aufenthaltsbewilligung** s. auch Fremdenpolizei; Familiennachzug

Garantieerklärung Dritter

– auch durch juristische Personen zulässig2/17

– Verhältnismässigkeit2/17

Auskunftsrecht27/20**Ausländer** s. Aufenthaltsbewilligung**Auslegung**

Art. 67 Abs. 1 lit. d VRG33/17

AVE GAV FAR (Branchengesamtarbeitsvertrag)8/17

Ausstand

Ausstandspflicht

– Gemeindebehörde

– – Bauberater

– – – Näheverhältnis31/17

B**Baubewilligung**

Fristverlängerung

– Berechnung der Frist, Beachtung von Verzögerungen

und saisonalen Baubeschränkungen14/21

Grenzabstände zwischen Bauten in der ZöBA

und Bauten in unmittelbar angrenzenden Zonen

(Lichtraumprofilpraxis).19/20

Baubewilligungsverfahren

Einsprachefrist

– Erstreckung fehlerhaft aber nicht nichtig20/17

Einsprachekosten11/19

Lärmschutz	
– Vorsorgeprinzip	14/19
Zonenkonformität eines Materiallagers	12/19
Baueinspracheverfahren	
Baueinspracheentscheid	
– ist nicht vor Erlass des Baubescheides anfechtbar	23/18
Bauten ausserhalb der Bauzonen (BAB)	
Erschliessung	
– Trinkwasseranschluss	26/18
WC-Anlage	10/19
Zweckänderung Stall- bzw. Ökonomiegebäude in Abstellraum	10/19
Befangenheit s. Ausstand	
Behörde	
Ausstandspflicht	
– Bauberater wegen Näheverhältnis	31/17
Beiladung	
Wirkung	23/17
(Beitrags-)Verfahren	
Zulässigkeit der Kostenaufgabe an Einsprecher im Rahmen des Einspracheverfahrens gegen die Einleitung eines Beitrags- verfahrens gemäss Art. 63 Abs. 6 KRG und Art. 22 f. KRVO; bundesrechtskonforme Auslegung des für die Auferlegung der Verfahrenskosten herangezogenen Art. 96 Abs. 2 KRG (in der bis zum 31. März 2019 gültigen Fassung)	13/19
Berichtigung	23/19
Berufliche Vorsorge (BVG)	
Auslegung eines Vorsorgereglements	
– Feststellung des Invaliditätsgrades von 25 %	
– mangels IV- und UV-Entscheid.	9/18
Berufliche Vorsorge der Mitglieder der kantonalen Gerichte bzw. der (vollamtlichen) Mitglieder der ehemaligen Bezirksgerichte	1/19
Betrieblicher Geltungsbereich	
– des AVE GAV FAR	
– Recyclinganlage	8/17
Beschwerdelegitimation s. Legitimation	
Beweis	
gerichtsnotorische Tatsachen	32/17
Beweislast	
Benutzungsgebühr	17/17, 18/17
Zustellung	29/17, 4/18

Bösgläubigkeit

Ausnahmsweise Auferlegung von

– Verfahrenskosten und Umtriebsentschädigung 1/18

Busse

versuchte Steuerhinterziehung

– Strafzumessung 16/17

D**Daten (personenbezogene)** 27/20

Herausgabe von Informationen betreffend

Gutachten der IV-Stelle. 2/21

Delegation

Sicherstellungsverfügung

– Gemeindesteuer (und Kirchensteuer) 12/20

– Zuständigkeit 12/20

Dienstverhältnis, öffentlich-rechtliches s. Personalrecht**E****Einkommenssteuer**

Besteuerung

– zum Rentensatz für Kapitalabfindungen 9/17

– – Berechnung 9/17

Nichtberücksichtigung des Gewinnungskostenüberschusses

– aus einer Liegenschaft in Italien. 10/17

Einsprache

Mangelhafte Eingabe per Telefax 30/18

Nachfrist. 30/18

Emissionen 18/21**Energie**

Stromversorgung

– Eigentumsübertragung der Verteilnetzanlagen 23/21

– Bezeichnung der Netzgebiete 23/21

Enteignung

materielle

– für Entschädigungen aufgrund von Art. 75b BV 24/17

Ergänzungsleistungen

Kostenvergütung

– für Feldenkrais-Therapie verneint. 8/18

Erhaltungszone

beschränkte Bauzone 22/17

Erläuterung	23/19
Eröffnung s. Zustellung	
Erschliessung	
ausserhalb der Bauzone	
– Trinkwasseranschluss	26/18
(Nachträgliche) Regelung des Unterhalts und der Sanierung im Rahmen einer Sanierungsquartierplanung ist grundsätzlich zulässig	21/20
Erschliessungsgebühren	
touristische Interessen	12/21
Ermessensunterschreitung	12/21
Erstwohnungspflicht	
Nachweis Erstwohnungsbedarf	25/18
Rechtsmissbrauch	25/18

F

Fahrnisbaute	
als Anlage gemäss KRG	24/18
Fax	
Mangelhafte Eingabe per Telefax	30/18
– Nachfrist	30/18
Formalismus, überspitzter	
Submissionsverfahren	
– fehlende Unterschrift	26/17
Freihändige Vergabe	
Beschwerdelegitimation	25/17
Freizügigkeit	
Umgehung der Entsendungsbestimmungen	
– Anerkennung als Schweizer Arbeitgeber	2/20
Fristberechnung	
Abgabe an eine ausländische Poststelle	30/17

G

Gäste- und Tourismustaxe s. Tourismustaxe	
Gebühr	
Benutzungsgebühr	
– Sachverhaltsermittlung und Beweislast	17/17, 18/17
– Pauschalannahmen oder Vermutungen nicht zulässig	17/17, 18/17

Gebühren	13/21
Gehör, rechtliches s. rechtliches Gehör	
Gemeindeautonomie	
Entzug des Taxiausweises	
– Dauer	3/18
– Voraussetzungen	3/18
– Zulässigkeit kantonaler und kommunaler Vorschriften	3/18
Gemeindefusion	
Universalsukzession	
– Übergang von Entscheiden	1/17
Gemeindesteuer (und Kirchensteuer)	
Sicherstellungsverfügung	
– Delegation	12/20
– Zuständigkeit	17/18, 12/20
Sicherstellung	
– bis zum mutmasslichen Abschluss des Sicherstellungsverfahrens	17/18
Gemeindewahlen s. Wahlen	
Genossenschaft	
Ausschluss	
– Voraussetzungen	28/17
Gesetzmässigkeit	
Ausschluss aus Genossenschaft	28/17
Gesteigerter Gemeingebrauch einer öffentlichen Sache	
Benützungsgebühr	
– Äquivalenzprinzip	17/20
Gewerbefreiheit s. Wirtschaftsfreiheit	
Gewinnsteuer	
amtliche Schätzung	
– Tragweite	11/17
Rückstellungen	
– Geschäftsmässige Begründetheit hier nicht gegeben	11/17
Gleichbehandlung	
Aufhebung Kehrrechtsammelstelle	27/18
im Unrecht	5/17
Grundstückwerb durch Personen im Ausland	
Aufsichtsbehörde	
– Treu und Glauben	5/17
Bewilligung mit Auflage	
– Vermischung von Erwerbstatbeständen	3/19
Erwerb eines Aktienpakets	
– durch Personen im Ausland nicht zulässige	5/17

Gleichbehandlung im Unrecht	5/17
Praxisänderung	5/17
Grundstückgewinnsteuer	
Abzugsfähigkeit von Vorfälligkeitsentschädigungen	15/17
Veräußerungserlös	
– Definition	14/17
– Unentgeltliches Wohnrecht ist Bestandteil des Erlöses	14/17
Grundwasserschutzzonen	
Kostentragung für quellschutzbedingte Mehrkosten	15/19

H

Handänderungssteuer

Befreiung	
– bei Umstrukturierung	12/17
wirtschaftliche Betrachtungsweise	19/18, 20/18, 21/18
– Grenzen bei Beteiligung zweier juristischer Personen am Rechtsgeschäft	12/17
Hauptsteuerdomizil	
Unverheiratete Person	
– das dreissigste Altersjahr überschritten	13/20

I

Immissionen	18/21
Interventionszeit	1/20
Invalidenversicherung	
Herausgabe von Informationen betreffend Gutachten der IV-Stelle	2/21
Neuanmeldung	
– bei Änderung der tatsächlichen Verhältnisse	11/18
– Rechtsprechungsänderung	11/18
Revision	
– geänderte Rechtsprechung	1/21
– – keine Anpassungen	11/18, 10/18
– Geburt eines Kindes nach Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen der IVV zur Invaliditätsbemessung bei Teilerwerbstätigen	1/21
Verwertbarkeit der (Rest-)Arbeitsfähigkeit	8/20

K

Kantonssteuern s. Grundstücksgewinnsteuer

Kehrachtsammelstelle

Aufhebung27/18

Konzession

Taxiausweis

– temporärer Entzug

– Zulässigkeit3/18

Konzessionsabgabe

Nutzung des öffentlichen Grundes durch

elektrische Leitungen14/20

Rechtsweg14/20

Krankenversicherung

Pflegekostenrestfinanzierung

– Herkunfts- oder Wohnsitzprinzip7/17

– Widerruf

– – Rückwirkung7/17

Übernahme der Krankenkassenprämien durch den Kanton ...5/18

Kündigung s. auch Personalrecht

öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis

– fristlose Kündigung

– – Anforderungen4/17

– – Anspruch auf rechtliches Gehör4/17

– – Anspruch auf pekuniäre Entschädigung4/17

L

Legalitätsprinzip s. Gesetzmässigkeit

Legitimation

freihändige Vergabe25/17

Leistungscoordination bei Geburtsgebrechen

Vorleistungs- bzw. subsidiäre/ergänzende

(Sach-)Leistungspflicht bei Geburtsgebrechen der

obligatorischen Krankenversicherung für

(Kinderspitex-)Pflegeleistungen; Koordination mit

Leistungen der Invalidenversicherung5/19

M

Militärversicherung

Voraussetzungen für eine Reversionsrente6/19

N

Nachlasssteuer

Revision

- Nachweis der Steuerbefreiung
- – schon im ordentlichen Verfahren möglich 13/17
- Steuerbefreiung von Zuwendungen
- an öffentliche oder gemeinnützige juristische Personen. . . . 13/17

Nichtigkeit

- einer per E-Mail mitgeteilten Verfügung 29/18
- eines untergegangenen Entscheids nach Gemeindefusion. . . . 1/17

O

Öffentliches Beschaffungswesen s. Submission

Öffentlichkeit eines Gewässers

- Abgrenzungskriterien 18/20
- Nachweis vorbestehenden Privateigentums 18/20

Ortsplanung

- Anfechtbarkeit kommunaler Entscheidungen über
- Anträge auf eine Ortsplanungsrevision bei bereits
- hängiger (Teil-)Revision der Grundordnung 15/21
- Bauzone Dimensionierung
- unter Berücksichtigung des revidierten RPG
- (Revision RPG1) 19/17
- kommunales räumliches Leitbild
- von Privaten nicht anfechtbar 22/18

P

Parkplatzersatzabgabe

Benutzungsgebühr

- Sachverhaltsermittlung und Beweislast 18/17
- – Pauschalannahmen oder Vermutungen nicht zulässig 18/17

Parteientschädigung s. auch Umtriebsentschädigung

- Ausnahmsweise Zusprechung einer Umtriebsentschädigung
- an eine Verwaltungseinheit 1/18
- Streitwertzuschlag
- keiner im Submissionsverfahren 27/17

Pensionskasse

Berufliche Vorsorge der Mitglieder der kantonalen

Gerichte bzw. der (vollamtlichen) Mitglieder der ehemaligen Bezirksgerichte	1/19
Personalrecht	
öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis	
– fristlose Kündigung	
– – Anforderungen	4/17
– – Anspruch auf rechtliches Gehör	4/17
– – Anspruch auf pekuniäre Entschädigung	4/17
Pikett(zeit)	1/20
Polizeikosten	
Verursacherprinzip	16/20
Praxisänderung	
Grundstückwerb durch Personen im Ausland	5/17
Preisüberwachungsgesetz	13/21
Proporzahlen	
Bestimmung des Mindestprozentsatzes von 0.3 %	2/18
Bösgläubigkeit	
– Ausnahmsweise Auferlegung von	
– – Verfahrenskosten und Umtriebsentschädigung.	1/18
Nachzählung	2/18
– neue Wahlkommission.	2/18
Verwechslungsgefahr aufgrund der Listenbezeichnung	
– Namensänderung	1/18
– Ungültigkeit des Wahlvorschlages	1/18
– Verhältnismässigkeit einer Mängelbehebung innert 2 Tagen .	1/18
Prozessführung, unentgeltliche	
Rückerstattungsanspruch	
– frühere Feststellungen nicht bindend	16/18
– Gesamtrechnung	
– – bei Konkubinatspaaren mit gemeinsamen Kindern.	15/18
– – Beistandspflicht der Ehegatten	16/18
– Liegenschaftsverkauf bzw. Hypothekenaufstockung.	24/19
– massgebender Zeitpunkt.	15/18
– Notgroschen und Aktienverwertbarkeit	16/18

Q

Quartierplan

Änderung Quartierplan	
– Revisionsvoraussetzungen	16/21
Einbezug einer Parzelle bei erkennbaren Vorteilen	16/21

Einleitungsverfahren
– Zulässigkeit der Kostenaufgabe an Einsprecher 20/21
Sanierungsquartierplanung; (Nachträgliche) Regelung
des Unterhalts und der Sanierung von Erschliessungs-
bzw. Infrastrukturanlagen – als Alternative zu einem
Beitrags- oder Perimeterverfahren – ist grundsätzlich
zulässig. 21/20
Quellschutzbedingte Mehrkosten s. Grundwasserschutzzonen

R

Raumplanung s. Ortsplanung
ortsfeste Fahrnisbaute als Anlage. 24/18
Rechtliches Gehör
fristlose Kündigung. 4/17
Submission
– Zuschlagskriterium der eigenen negativen Erfahrungen. . . . 28/18
Rechtsbegehren
öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis
– Entschädigungsanspruch
– – nur was eingeklagt ist 4/17
Rechtsgleichheit
Aufhebung Kehrrechtsammelstelle. 27/18
Gleichbehandlung im Unrecht. 5/17
Rechtsmissbrauch
Gesetzesumgehung des Zweitwohnungsgesetzes. 25/18
Proporzahlen
– absichtliche Verwechslungsgefahr. 1/18
Rechtsmittel (ausserordentliche) bzw. Rechtsbehelfe
Erläuterung 23/19
Berichtigung 23/19
Rechtsmittelbelehrung
bei staatshaftungsrechtlichen Fragestellungen. 22/19
Revision
gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG 11/18
gemäss Art. 67 Abs. 1 lit. d VRG
– grosszügige Auslegung 33/17
– Inhalt und Tragweite. 33/17
Invalidenversicherung
– geänderte Rechtsprechung
– – keine Anpassungen 11/18
– – gemischte Methode. 10/18

– Geburt eines Kindes nach Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen der IVV zur Invaliditätsbemessung bei Teilerwerbstätigen	1/21
Nachweis der Steuerbefreiung	
– schon im ordentlichen Verfahren möglich	13/17
rechtskräftige Veranlagungsverfügung	
– Voraussetzungen	9/19
– Grenzen der Untersuchungsmaxime	9/19
Rückwirkung	
Pflegekostenrestfinanzierung	
– Widerruf	7/17
Verrechnung	6/17
Rufbereitschaft	1/20

S

Schätzung, amtliche

Gewinnsteuer	11/17
------------------------	-------

Schulwesen

Aufnahmeverordnung; Übertritt in eine Mittelschule bzw. ins Untergymnasium einer Mittelschule	3/20
---	------

Sicherstellungsverfügung

Anfechtbarkeit	25/20
Aufforderung zur Bezeichnung einer Vertretung in der Schweiz	25/20
Eröffnungsmangel	25/20
Gemeindesteuer (und Kirchensteuer)	
– Delegation	12/20
– Zuständigkeit	12/20
Publikation	25/20

Sicherstellungsverfügung gemäss Art. 169 DBG bzw. Art. 158 StG

Sicherstellung	
– bis zum mutmasslichen Abschluss des Sicherstellungsverfahrens	17/18
Zuständigkeit	17/18

Sozialversicherungsrecht

s. Alters- und Hinterlassenenversicherung
s. Arbeitslosenversicherung
s. Berufliche Vorsorge
s. Ergänzungsleistungen
s. Invalidenversicherung
s. Krankenversicherung

s. Unfallversicherung	
Eröffnung einer Verfügung mit B-Post	
– Postrückbehaltungsauftrag	
– – Fristenlauf	4/18
Sprache	
Sprache für Eingaben ans Verwaltungsgericht	25/19
Steuerbefreiung	
Handänderungssteuer	
– bei Umstrukturierungen	12/17
Nachlasssteuern	13/17
Steuerhinterziehung	
versuchte	
– Strafzumessung	16/17
Steuern	
Begünstigung Alleinerziehender im kantonalen Steuerrecht .	11/20
Handänderungssteuer	
– Bemessungsgrundlage	
– – öffentlich beurkundeter Kaufpreis oder amtlich geschätzter Verkehrswert	10/21
– Besteuerung der Übertragung von Zugehör.	4/21
– Treuhandverhältnis.	7/21
– wirtschaftliche Handänderung	7/21
– wirtschaftliche Verfügungsmacht	7/21
Heiratsstrafe	11/20
Kantonssteuern	
– Revision	
– – interkantonale Doppelbesteuerung	8/21
Quellensteuer	
– Ermessensveranlagung/Ermessenstaxation	
– – pflichtgemässes Ermessen.	11/21
– – Veranlagungsnotstand	11/21
– Quellensteuerpflicht von im Bereich der Binnenschiffahrt tätigen Mitarbeitern mit Ansässigkeit in Rumänien	9/21
Steuerhoheit	
– Ausländische Pensionsrente	5/21
Steuerpflicht	
– Steuerbefreiung	
– – öffentliche oder gemeinnützige Zwecke	6/21
Stimmrechtsbeschwerde s. Wahlen	
Straftat nach kommunalem Recht	
Beweismittel	21/19

Strassenbeleuchtung

Begrenzung von Lichtemissionen einer öffentlichen
 Beleuchtungsanlage 19/21

Streitwertzuschlag

keiner im Submissionsverfahren..... 27/17

Submission

Abbruch Vergabeverfahren

– Erfordernis – Vorliegen wichtiger Gründe 24/20

– Mitverschulden am Abbruchverfahren 24/20

Aufteilung des Auftrages 19/19

Ausschluss einer Offerte

– fehlende Unterschrift

– – überspitzter Formalismus..... 26/17

Freihändige Vergabe

– Beschwerdelegitimation 25/17

Fristeinhaltung

– Beschwerderecht verwirkt..... 21/21

Grenze des lauterbaren Wettbewerbs 18/19

Gründe für ein Unterangebot..... 18/19

Hauptkriterium Preis bei standardisierten Beschaffungen ... 17/19

lineare Preisskala mit zulässiger Bandbreite 17/19

Minimalefordernis Kostendach 20/19

Missbräuchliche Umgehung von Submissionsvorschriften .. 23/20

Nachprüfung von Eignungskriterien..... 23/20

Preisbewertungsmethode im Vergabeverfahren 17/19

Prozessbeschwerde

– vorsorgliche Massnahmen

– – aufschiebende Wirkung 25/21

Rechtsprechung Unterangebot 18/19

Unterzeichnung Offerte

– Vollmacht..... 22/20

Verfahrensabbruch

– Culpa-Haftung nicht ausgeschlossen..... 22/21

– Kostenüberschreitung

– – keine fixe Prozentgrenze 22/21

Voraussetzungen des Verwertungsverbots 23/20

Wiederholung bei krassen Verfahrensfehlern 20/19

Zuschlagskriterien..... 28/18

– eigene negative Erfahrungen 28/18

– – Wahrung des rechtlichen Gehörs 28/18

Zuschlagskriterium Preis 20/19

T

Taxiwesen

Entzug des Taxiausweises

- Dauer3/18
- Voraussetzungen3/18
- Zulässigkeit kantonaler und kommunaler Vorschriften3/18

Tourismustaxe

Einsprache

- mangelhafte Eingabe per Telefax30/18
- Nachfrist30/18

Treu und Glauben s. auch Bösgläubigkeit

Aufsichtsbehörde5/17

U

Überspitzter Formalismus s. Formalismus, überspitzter

Umtriebsentschädigung

Ausnahmsweise Zusprechung an eine Verwaltungseinheit ... 1/18

Umweltschutz

Begrenzung von Lichtemissionen einer öffentlichen

Beleuchtungsanlage19/21

Umweltschutzgesetz18/21

Unentgeltliche Rechtspflege

Rückforderungsanspruch

– gebundene Vermögenswerte (Säule 3a)24/21

Unfallversicherung

adäquater Kausalzusammenhang

– Schreckereignis

– – Knalltrauma12/18

freiwillige Versicherung

– Versicherter Verdienst

– – muss grundsätzlich dem letzten

– – – vor dem Unfall bezogenen Lohn entsprechen14/18

Körperschädigungen gemäss Art. 6 Abs. 2 UVG.....4/19

Wagnis, absolutes und relatives5/20

Unterstützung, öffentliche

Bemessung einer Möbelpauschale8/19

Kostentragung Gemeinwesen

– Massnahmekosten bei Wohnsitzwechsel während

laufender Berichts- und Rechnungsperiode10/20

Unterstützungswohnsitz	3/21
Unterstützungswohnsitz nach ZUG	
– Erreichen der Volljährigkeit	9/20

V

Verfahren

Fristberechnung s. dort

Legitimation s. dort

Verfahrenskosten

Kostenverlegung in invalidenversicherungsrechtlichen
Streitigkeiten

– Reformatorischer Entscheid und gleichzeitiges Obsiegen
der beschwerdeführenden Partei dem Grundsatz nach

Wahlen

– Unentgeltlichkeit

– – verneint bei Böswilligkeit

Verfügung

Form

– ohne gesetzliche Grundlage

– – keine Verfügung per E-Mail

Vergabe, öffentliche s. Submission

Verhältnismässigkeit

Aufenthaltsbewilligung

– Garantieerklärung Dritter

– – auch durch juristische Personen zulässig

einer Mängelbehebung innert 2 Tagen

– bei Proporzwahlen

Vermögenssteuer

land- und forstwirtschaftliche Grundstücke

– Bewertung

Verrechnung

fällige AHV/IV/EO-Beiträge mit laufenden Renten

– Rückwirkung

– Voraussetzungen

Vertrauensschutz s. Treu und Glauben

Verursacherprinzip

Verwaltungsrechtlicher Vertrag

Formmangel/Formfehler

Nichtigkeit

Verwirkungsfrist

Baubewilligungsverfahren

– Einsprachefrist

– – Erstreckung fehlerhaft aber nicht nichtig20/17

Vorbefasstheit s. Ausstand

Vorsorgeprinzip18/21

W

Wahlen

Proporzwahlen

– Bestimmung des Mindestprozentatzes von 0.3 %2/18

– Bösgläubigkeit

– – Ausnahmsweise Auferlegung von

– – – Verfahrenskosten und Umtriebsentschädigung1/18

– Nachzahlung2/18

– – neue Wahlkommission2/18

– Verwechslungsgefahr aufgrund der Listenbezeichnung

– – Namensänderung1/18

– – Ungültigkeit des Wahlvorschlages1/18

– – Verhältnismässigkeit einer Mängelbehebung

innert 2 Tagen1/18

Widerruf

Pflegekostenrestfinanzierung7/17

Wirtschaftsfreiheit

Taxiwesen3/18

Wohnsitz

Pflegekostenrestfinanzierung7/17

Z

Zugang zu amtlichen Dokumenten

Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (KGÖ)

– Anwendungsbereich26/21

– Ausnahmetatbestände26/21

Zuschlagskriterien s. Submission

Zuständigkeit

für die Übernahme von unbezahlten Krankenkassenprämien

– nach Anhebung der Betreibung5/18

für Entschädigungen aufgrund von Art. 75b BV24/17

für Pflegekostenrestfinanzierung

– Herkunfts- oder Wohnsitzprinzip	7/17
Sicherstellungsverfügung	
– Delegation	12/20
– Gemeindesteuer (und Kirchensteuer)	12/20
Sicherstellungsverfügung gemäss Art. 169 DBG bzw. Art. 158 StG	
– für Gemeindesteuer	17/18
Vorsorgliche Beweisführung	26/20
Zustellung	
A-Post-Plus-Sendung	
– Übliche Beweislastverteilung mit Ausnahmemöglichkeit ..	29/17
B-Post	
– Postrückbehaltungsauftrag	
– – Fristenlauf	4/18
– Stand der Rechtsprechung	4/18
einer Verfügung	
– per E-Mail	
– – ohne gesetzliche Grundlage nichtig	29/18
Zweitwohnung	
Begriffsumschreibung und Inhalt von Art. 10 ZWG	20/20
Altrechtliche Wohnung im Sinne des ZWG	
– Wiederaufbau	
– an einem anderen Ort der Parzelle	21/17
Einschränkungen	
– Entschädigungspflicht	
– materielle Enteignung	24/17
Kriterien für Wohnungsbegriff nach Art. 2 ZWG	20/20
Neue Wohnungen in geschützten Bauten	22/17
Projektänderung	
– Verletzung Zweitwohnungsgesetz	
– – Nachweis Erstwohnungsbedarf	25/18
– – Rechtsmissbrauch	25/18
Rechtsmissbräuchliche Umgehung des	
Zweitwohnungsverbots	17/21
Umgehungsversuch	16/19
Voraussetzungen für Besitzstandsgarantie/	
Bestandesschutz	20/20