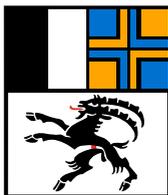


PVG 2023



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
27	1. Staatsorganisation
29	2. Migrationsrecht
32	3. Sozialversicherung
59	4. Wahlen
64	5. Gebühren
71	6. Raumordnung und Umweltschutz
98	7. Submission
104	8. Katastrophenhilfe
106	9. Verfahren
141	10. Öffentlichkeitsprinzip
149	Bundesgerichtsurteile zu angefochtenen Urteilen früherer PVG-Jahrgänge
150	Sachregister

Cuntegn

7	Abreviazions
27	1. Organisaziun statala
29	2. Dretg da migraziun
32	3. Assicuranza sociala
59	4. Elecziuns
64	5. Contribuziuns
71	6. Planisaziun dal territori e protecziun da l'ambient
98	7. Submissiun
104	8. Agid da catastrofa
106	9. Procedura
141	10. Princip da trasparenza
149	Sentenzias dal Tribunal federal davart decisiuns contestadas da las annadas anteriuras PDA
150	Register da las materias

Indice delle materie

17	Abbreviazioni
27	1. Organizzazione dello Stato
29	2. Diritto della migrazione
32	3. Assistenza pubblica
59	4. Elezioni
64	5. Contributi
71	6. Pianificazione territoriale e protezione dell'ambiente
98	7. Appalti
104	8. Assistenza in caso di catastrofe
106	9. Procedura
141	10. Principio di pubblicità
149	Sentenze del Tribunale federale riguardanti decisioni impugnate delle precedenti PTA
150	Indice analitico

Abkürzungen

AB	Amtliches Bulletin
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 Unterstützungs-gesetz, von der Regierung erlassen am 8. November 2005
AGVE	Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide
AGW	Anlagegrenzwerte
AHI	AHI-Praxis, herausgegeben vom Bundesamt für Sozialversiche-rungen
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*	Anwaltschaftsgesetz 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. Au-gust 1993
ARV	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung
AS	Amtliche Sammlung
ASA	Archiv für Schweizerisches Abgaberecht
AsylG	Asylgesetz vom 26. Juni 1998
ATSG	Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungs-rechts vom 6. Oktober 2000
ATSV	Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungs-rechts 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 Insolvenzschiädigung vom 25. Juni 1982
AVIV	Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung vom 31. August 1983
AZ	Ausnützungsziffer
BAB	Bauten ausserhalb der Bauzone

Abkürzungen

BBI	Bundesblatt
BehiG	Bundesgesetz über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2002
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
BGÖ	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
Brandschutz-gesetz	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 Erwerbersatz für Dienstleistende und bei Mutterschaft vom 25. September 1952
EOV	Verordnung zum Erwerbersatzgesetz 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 Mitgliedstaaten 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

Abkürzungen

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
GesG*	Gesetz zum Schutz der Gesundheit im Kanton Graubünden vom 2. September 2016
GG	Gemeindegesetz 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
KVUVV	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

Abkürzungen

KWav	Kantonale Waldverordnung, von der Regierung erlassen am 3. Dezember 2012
KWBG	Gesetz über den Wasserbau im Kanton Graubünden vom 27. August 2008
kVV*	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 Anerkennung 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
MiVo-HF	Verordnung des WBF über Mindestvorschriften für die Anerkennung von Bildungsgängen und Nachdiplomstudien der höheren Fachschulen vom 11. September 2017
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
SR	Systematische Rechtssammlung
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

Abkürzungen

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
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 Versicherungsunternehmen 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 Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdeberechtigten 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. November 2006
VEP	Verordnung über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs 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. November 2008
VGBV*	Verordnung über die Gebühren und Barauslagen des Verwaltungsgerichtes, vom Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden erlassen am 2. November 2006
VGE	Entscheid(e) des Verwaltungsgerichtes bis 1998, neue Benennung VGU

VGG	Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005
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 Leistungserfassung durch Spitäler, Geburtshuser und Pflegeheime in der Krankenversicherung vom 3. Juli 2002
VKV	Verordnung über die Kosten in Verwaltungsverfahren, von der Regierung erlassen am 12. Dezember 2006
VOzGebVG	Verordnung zum Gesetz über die Gebuudeversicherung 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
VWE	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, Waffenzubehor und Munition vom 20. Juni 1997
Wiener Übereinkommen	Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961
WPEG	Bundesgesetz über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. vom Juni 1959
WRG	Bundesgesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. vom Dezember 1916

Abkürzungen

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
Boll. Uff.	Bolletino Ufficiale
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
DELCPC	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

Abbreviazioni

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
LAasi	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
LBF*	Legge sulle bonifiche fondiarie 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

Abbreviazioni

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
LNot	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
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
LPAn	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
LPoi	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

Abbreviazioni

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
LStra	Legge stradale del Cantone dei Grigioni del 1° settembre 2005
LT*	Legge comunale sulla promozione del turismo
LTAf	Legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005
LTEO	Legge federale sulla tassa d'esenzione 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
LUFi	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
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
OERic-SSS	Ordinanza del DEFR concernente le esigenze minime per il riconoscimento dei cicli di formazione e degli studi postdiploma delle scuole specializzate superiori del 11 Settembre 2017
OEspl	Ordinanza sugli esplosivi del 27 novembre 2000
OFE	Ordinanza sulle epizootie 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

Abbreviazioni

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 polizza 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 contributi a forme di previdenza riconosciute del 13 novembre 1985
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

Abbreviazioni

RFF	Regolamento del Tribunale federale concernente la realizzazione forzata di fondi del 23 aprile 1920
RS	Raccolta sistematica
RTF	Regolamento del Tribunale federale del 20 novembre 2006
RtiD	Rivista ticinese di diritto, fino al 2004 RDAT
RU	Raccolta Ufficiale
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

Staatsorganisation

Organisaziun statale

Organizzazione dello Stato

1

- 1** **Staatshaftung. Abgrenzung allgemeine und spezialgesetzliche Haftung.**
- Zur Abgrenzung zwischen Vertrauenshaftung und Staatshaftung.
 - Während die allgemeine Staatshaftung auf dem Staatshaftungsgesetz (SHG) basiert, gründet die Vertrauenshaftung als spezialgesetzliche Haftung auf dem kantonalen Verwaltungsrechtspflegegesetz (Art. 25 Abs. 2 VRG) (E.2.4.4).

Responsabilità dello Stato. Differenziazione tra responsabilità legale generale e speciale.

- Sulla distinzione tra responsabilità fondata sulla fiducia e responsabilità dello Stato.
- Mentre la responsabilità generale dello Stato si basa sulla Legge sulla responsabilità dello Stato (LRS), la responsabilità fondata sulla fiducia, in quanto responsabilità legale speciale, si basa sulla Legge sulla giustizia amministrativa (art. 25 cpv. 2 LGA) (consid. 2.4.4).

Aus den Erwägungen:

2.4.4. Nach gängiger Lehre und Praxis gilt dazu im Grundsatz was folgt: Schäden, die durch rechtmässige staatliche Handlungen verursacht werden, haben im Allgemeinen die Geschädigten zu tragen. Dies kann zu stossenden Ergebnissen führen, wenn der Schaden durch eine Handlung entstanden ist, welche die Geschädigten nicht veranlasst haben und von der sie auch nicht profitiert haben (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 2166). Die Vertrauenshaftung des Staates ist dann gegeben, wenn der Staat grundsätzlich rechtmässig handelt. Weiter ist vorausgesetzt, dass die betroffene Person überhaupt zu Recht auf diese vom Staat geschaffene Grundlage vertrauen durfte und gestützt darauf nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie nun nicht mehr rückgängig machen kann (vgl. BGE 2C_960/2013, E.3.4.2, TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Bern 2022, Rz. 484). Das Bundesgericht hat die Gelegenheit genutzt, im vorgenannten Entscheid einige

allgemeine Überlegungen zum Wesen der Vertrauenshaftung und deren Abgrenzung zur allgemeinen Staatshaftung angestellt. CHRISTOPH AUER hat das Urteil in ZBl 116. Jahrgang (2015) S. 390 f. analysiert und dabei zunächst die wesentlichen vom Bundesgericht angesprochenen Grundsätze zusammengefasst und losgelöst vom konkreten Fall dargestellt: Das *allgemeine* Staatshaftungsrecht regelt die Ersatzpflicht des Gemeinwesens für Schäden, welche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in Ausübung ihrer amtlichen Tätigkeit Dritten widerrechtlich zugefügt haben. So wird der Staat etwa haftbar, wenn Mitarbeiter eines öffentlichen Spitals die ihnen obliegenden Sorgfaltspflichten verletzen und Patienten dadurch zu Schaden kommen. Die *spezialgesetzliche* Staatshaftung (vom Bundesgericht als Vertrauenshaftung bezeichnet) setzt – anders als die allgemeine Staatshaftung – kein rechtswidriges Handeln oder Unterlassen voraus. Vielmehr wird sie primär durch den Widerruf einer rechtskräftigen Verfügung ausgelöst. Freilich steht am Ursprung der Schädigung auch hier ein unsorgfältiges staatliches Handeln, nämlich der Erlass einer rechtsfehlerhaften Verfügung. Allerdings begründet diese Sorgfaltswidrigkeit bei der Rechtsanwendung keine Widerrechtlichkeit im haftungsrechtlichen Sinne. Dementsprechend löst eine materiell noch so falsche Verfügung allein durch den Umstand ihrer Fehlerhaftigkeit – und trotz einer allfälligen durch sie bedingten Schädigung – noch keine Haftpflicht des verfügenden Gemeinwesens aus (CHRISTOPH AUER, a.a.O., m.H.a. RETO FELLER, Prinzip der Einmaligkeit des Rechtsschutzes im Staatshaftungsrecht, Diss. Bern 2006, Zürich/St. Gallen 2007, S. 73 ff.).

U 18 73

Urteil vom 13. Dezember 2022

Migrationsrecht

Dretg da migraziun

Diritto della migrazione

2

2

Kriterium der beruflichen Integration und der finanziellen Selbständigkeit gemäss Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE angesichts der Aufnahme einer Ausbildung als Informatiker EFZ mit Ausbildungsabschluss im Alter von 27 Jahren bei vorgängiger Berufstätigkeit als ungelernter Kellner.

- Gleichstellung von Erwerb von Bildung mit der Teilnahme am Wirtschaftsleben; Kriterium der beruflichen Integration i.S. vom Erwerb von Bildung deshalb erfüllt; Angewiesenheit auf Sozialhilfe und temporäre finanzielle Unselbstständigkeit, ist auf niedrigen Lehrlingslohn zurückzuführen und damit zu rechtfertigen (E.6.3.3).
- Angepasste Richtlinien der Härtefallkommission des AFM (Punkt. 4.3.b) legen den Schluss nahe, dass i.c. die berufliche Integration bzw. die vollständige Erfüllung dieses Kriteriums zu bejahen ist (E.6.3.4).
- Mit dem Beharren der Vorinstanz sowohl auf der beruflichen Integration i.S. der Teilnahme am Wirtschaftsleben als auch auf der Unabhängigkeit von Sozialhilfe i.S.v. Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE sowie der späteren Nichtberücksichtigung der neuen Richtlinien begeht sie eine Ermessensunterschreitung (E.6.3.5).

Criterio dell'integrazione professionale e dell'indipendenza finanziaria ai sensi dell'art. 58a cpv. 1 lett. d LStrl in combinato disposto con l'art. 77e cpv. 2 OASA in considerazione dell'inizio di una formazione come informatico AFC con completamento della formazione all'età di 27 anni e precedente impiego come cameriere non qualificato.

- Equiparazione dell'acquisizione di una formazione alla partecipazione alla vita economica; il criterio dell'integrazione professionale nel senso dell'acquisizione di una formazione è quindi soddisfatto; la dipendenza dall'assistenza sociale e la temporanea indipendenza finanziaria sono dovute al basso salario dell'apprendistato e possono quindi essere giustificate (consid. 6.3.3).

- **Le nuove direttive della Commissione per casi di rigore dell'UMDC (punto 4.3.b) suggeriscono che in casu l'integrazione professionale risp. il completo adempimento di questo criterio deve essere affermato (consid. 6.3.4).**
- **Insistendo sull'integrazione professionale nel senso della partecipazione alla vita economica nonché sull'indipendenza dall'assistenza sociale ai sensi dell'art. 58a cpv. 1 lett. d LStrI in combinato disposto con l'art. 77e cpv. 2 OASA e con la successiva mancata considerazione delle nuove direttive, l'istanza inferiore ha esercitato in maniera insufficiente il suo potere di apprezzamento (consid. 6.3.5).**

Aus den Erwägungen:

6.3.3. Die Argumentation des DJSG vermag nicht zu überzeugen. Weshalb in casu das Kriterium der beruflichen Integration – wie es gesetzlich statuiert ist (Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE) – nicht als vollständig erfüllt zu qualifizieren wäre, ist nicht ersichtlich. Angesichts des eindeutigen Gesetzeswortlauts, welcher den Erwerb von Bildung der Teilnahme am Wirtschaftsleben gleichstellt, erfüllt der Beschwerdeführer offensichtlich das Kriterium der beruflichen Integration i.S. vom Erwerb von Bildung (Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE), da er die Ausbildung als Informatiker EFZ absolviert. Dass er dabei auf Sozialhilfe angewiesen ist und finanziell noch unselbstständig ist, ist auf den niedrigen Lehrlingslohn zurückzuführen und damit zu rechtfertigen. Es kann zudem davon ausgegangen werden, dass sich der Beschwerdeführer mit dem Abschluss der Lehre von der Sozialhilfeabhängigkeit befreien wird. Ungeachtet der angepassten Richtlinien und der bestehenden Sozialhilfeabhängigkeit bzw. nur gestützt auf die gesetzliche Regelung wäre die berufliche Integration des Beschwerdeführers somit zu bejahen gewesen.

Was die Ausrichtung der Prämie wegen der ausgezeichneten Integration betrifft, ist lediglich anzumerken, dass es tatsächlich widersprüchlich erscheint, den Beschwerdeführer für die geleisteten Integrationsbemühungen zu belohnen und zugleich im Rahmen der Beurteilung seines Härtefallgesuchs das Integrationskriterium als nicht vollständig erfüllt zu qualifizieren. Es könnte zwar stimmen, dass die Ausrichtung von Prämien für eine gute Integration nicht zwangsläufig zur Gutheissung eines Härtefallgesuchs führen muss – im Fall vom Beschwerdeführer stösst diese Vorgehenswei-

se aber an seine Grenzen und kann im Hinblick auf die obigen Ausführungen nicht als vertretbar betrachtet werden.

6.3.4. Die nun angepassten Richtlinien der Härtefallkommission des AFM (Punkt. 4.3.b) legen umso mehr den Schluss nahe, dass die berufliche Integration des Beschwerdeführers bzw. die vollständige Erfüllung dieses Kriteriums zu bejahen ist. Angesichts der Absolvierung der Lehre und des Praktikums sowie der früheren Tätigkeit als Kellner gibt die zeitliche Komponente, welche von den Richtlinien vorgeschrieben ist (vgl. Punkt 4.3.b), zu keinen Bemerkungen Anlass. Die neuen Richtlinien bestätigen zudem, dass die Sozialhilfeabhängigkeit des Beschwerdeführers in der Gesamtwürdigung bzw. bei der Prüfung der Härtefallkriterien als unbeachtlich gilt, da er als Lehrling vom Grundsatz der Sozialhilfeunabhängigkeit ausgenommen ist.

6.3.5. Das Beharren des DJSG sowohl auf der beruflichen Integration i.S. der Teilnahme am Wirtschaftsleben als auch auf der Sozialhilfeunabhängigkeit, ist vorliegend nicht nachvollziehbar und findet keine Rechtfertigung. Im Absehen von den gesetzlichen Bestimmungen, welche den Erwerb von Bildung der Teilnahme am Wirtschaftsleben gleichstellen (Art. 58a Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE), sowie in der späteren Nichtberücksichtigung der neuen Richtlinien ist somit eine Ermessensunterschreitung seitens des DJSG zu erblicken.

U 22 27

Urteil vom 6. Juni 2023

Sozialversicherung Assicuranza sociale Assicurazioni sociali

3

3 Arbeitslosenversicherung. Kurzarbeit. Klumpenrisiko. Schadenminderungspflicht.

- Der Einwand, wonach der Markt des öffentlichen Schienenverkehrs aufgrund der Anzahl möglicher Auftraggeber per se in einem gewissen Masse eingeschränkt sei, ist unbehelflich; mit dem Entscheid, in einer Branche mit nur wenigen Auftraggebern tätig zu sein, werden betreffend Arbeitsausfälle bewusste Risiken in Kauf genommen, deren Verwirklichung nicht zulasten der Arbeitslosenversicherung gehen kann; der Grossteil des Umsatzes, mithin 70 %, wird vorliegend mit neun von zehn Auftraggebern erzielt; von einem Klumpenrisiko kann damit nicht die Rede sein; auch liegt betreffend Unterlassung konkreter Vorkehrungen zur Verhinderung drohender Auftrags- bzw. Beschäftigungseinbrüche keine Verletzung der Schadenminderungspflicht vor (E.5.5).

Assicurazione contro la disoccupazione. Lavoro a tempo ridotto. Rischio di concentrazione. Obbligo di ridurre i danni.

- L'obiezione che il mercato del trasporto pubblico su rotaia sia in una certa misura di per sé limitato a causa del numero di possibili committenti non è utile; con la decisione di operare in un settore con pochi clienti, si accettano dei rischi consapevoli di perdita di lavoro, la cui realizzazione non può avvenire a spese dell'assicurazione contro la disoccupazione; nel caso di specie, la maggior parte del fatturato, vale a dire il 70 %, viene realizzato con nove clienti su dieci; non si può quindi parlare di rischio di concentrazione; non vi è inoltre alcuna violazione dell'obbligo di ridurre i danni per quanto riguarda la mancata adozione di precauzioni concrete per prevenire un imminente calo degli ordini o dell'occupazione (consid. 5.5).

Aus den Erwägungen:

5.5. Der Vollständigkeit halber und im Hinblick auf den nach den getätigten Abklärungen neu zu fällenden Entscheid sei an dieser Stelle noch auf die vom Beschwerdegegner vorgebrachten Argumente des Klumpenrisikos sowie der Schadenminderungspflicht einzugehen.

Arbeitsausfälle aufgrund von Auftragsflauten eines Hauptkunden sind nach der Rechtsprechung grundsätzlich dem normalen Betriebsrisiko zuzuordnen, da die Geschäftsbeziehung mit einem Hauptkunden das vorhersehbare Risiko beinhaltet, bei veränderten Verhältnissen einen Umsatzeinbruch zu erleiden (vgl. dazu etwa Urteile des Bundesgerichts 8C_291/2010 vom 19. Juli 2010 E.4.4 und 8C_279/2007 vom 17. Januar 2008 E.2.3, je mit Hinweisen). Soweit die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang vorbringt, der Markt des öffentlichen Schienenverkehrs sei aufgrund der Anzahl möglicher Auftraggeber per se in einer gewissen Masse eingeschränkt, ist dieser Einwand unbehelflich. Mit dem Entscheid, in einer Branche tätig zu sein, welche nur wenige Auftraggeber umfasst, werden hinsichtlich der Arbeitsausfälle bewusst Risiken in Kauf genommen, deren Verwirklichung nicht zulasten der Arbeitslosenversicherung gehen kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_549/2017 vom 20. Dezember 2017 E.4.2). Gemäss den – seitens des Beschwerdegegners unbestritten gebliebenen – Ausführungen der Beschwerdeführerin beträgt das Auftragsvolumen bei der C._____ 30 %, bei der D._____ AG 20 %, bei der E._____ und den F._____ je 10 % und bei sechs weiteren Auftraggebern je 5 % (vgl. Beschwerde S. 6). Damit ist die C._____ zwar die Hauptkundin, allerdings wird der Grossteil des Umsatzes, mithin 70 %, mit anderen neun Auftraggebern erzielt. Vom einem Klumpenrisiko kann damit nicht die Rede sein. Daran ändert auch der vom Beschwerdegegner zitierte Bundesgerichtsentscheid 8C_279/2007 vom 20. April 2007 (recte: 17. Januar 2008) nichts, da der in diesem Entscheid behandelte Fall anders gelagert ist. So machte der Hauptkunde in jenem Fall 40 % des Umsatzes aus und kündigte dieser die Geschäftsbeziehung. Im Übrigen würde die Tatsache, dass sich ein Arbeitgeber auf einen einzigen Gross- oder Hauptauftraggeber konzentriert, für sich alleine nicht genügen, um bei einem Auftrageinbruch den Anspruch mit Hinweis auf das normale Betriebsrisiko zu verneinen. Vielmehr müsste es zusätzlich an der glaubhaften Darlegung durch den Betrieb fehlen, dass in absehbarer Zeit die erneute Nachfrage des bisherigen Abnehmers wieder zu Vollbeschäftigung führen wird oder dass neue Absatzmärkte erschlossen werden können

(vgl. AVIG-Praxis KAE [Kurzarbeitsentschädigung] Rz. D5).

Auch soweit der Beschwerdegegner vorbringt, die Beschwerdeführerin sei ihrer Schadenminderungspflicht nicht nachgekommen und habe konkrete Vorkehrungen, um die drohende Auftrags- bzw. Beschäftigungseinbrüche so gut wie möglich zu verhindern, unterlassen (Stellungnahme Ziff. 4), kann dieser Auffassung nicht beigeplichtet werden. Der Anspruch auf Kurzarbeitsentschädigung kann nur verneint werden, wenn hinreichend konkrete Gründe dafür sprechen, dass der Arbeitsausfall vermeidbar gewesen wäre und die geeigneten Massnahmen genannt werden können, welche der Arbeitgeber zu ergreifen unterlassen hat (AVIG-Praxis KAE Rz. C4). Der Beschwerdegegner weist in diesem Zusammenhang lediglich auf die Erschliessung weiterer Absatzmärkte hin. Dies genügt nicht, zumal die Beschwerdeführerin in ihrer Tätigkeit an den gemäss Handelsregistereintrag umschriebenen Zweck der Gesellschaft gebunden ist.

S 22 65

Urteil vom 21. Februar 2023

- 4** **Arbeitslosenversicherung. Arbeitsmarktliche Massnahmen. Ausbildungszuschüsse. Voraussetzungen.**
- **Begriff der arbeitsmarktlichen Indikatoren (E.3.4.1).**
 - **Prüfung der subjektiven Indikatoren (E.3.4.2-3.5.3).**
 - **Prüfung der sachlichen Voraussetzungen (E.3.5.4).**
 - **Nachteile im Bewerbungsprozess sind vorliegend zu bejahen; das Vorliegen genügender Stellen resp. reeller Beschäftigungsmöglichkeiten nach Abschluss der Ausbildung ist ebenfalls zu bejahen (E.3.6)**
 - **Sämtliche Voraussetzungen für die Ausrichtung von Ausbildungszuschüssen sind vorliegend erfüllt (E.4).**

Assicurazione contro la disoccupazione. Misure per il mercato del lavoro. Assegni di formazione. Prerequisiti.

- **Concetto di indicatori del mercato del lavoro (consid. 3.4.1).**
- **Esame degli indicatori soggettivi (consid. 3.4.2-3.5.3).**
- **Esame dei requisiti di fatto (consid. 3.5.4).**
- **Nel caso in questione, si devono affermare gli svantaggi nel processo di candidatura e l'esistenza di un numero sufficiente di posti di lavoro o di reali opportunità di impiego dopo il completamento della formazione (consid. 3.6).**
- **Nel caso in questione, sono soddisfatti tutti i requisiti per il pagamento degli assegni di formazione (consid. 4).**

Aus den Erwägungen:

3.4. Weiter müssen die Voraussetzungen gemäss Art. 66a AVIG erfüllt sein, wobei auch die arbeitsmarktlichen Indikatoren zu prüfen sind.

3.4.1. Mit den arbeitsmarktlichen Indikatoren soll geprüft werden, ob die versicherte Person aufgrund des Arbeitsmarkts erschwert vermittelbar ist, da Leistungen der Arbeitslosenversicherung nur zu gewähren sind, wenn die Arbeitsmarktlage dies unmittelbar gebietet (vgl. LEU, Die arbeitsmarktlichen Massnahmen im Rahmen der Arbeitslosenversicherung in der Schweiz, Diss., Zürich 2005, S. 34). Weiter soll verhindert werden, dass Leistungen in Anspruch genommen werden, die nicht mit der Arbeitslosenversicherung im Zusammenhang stehen. Die arbeitsmarktliche Indikation setzt sich aus einer objektiven und subjektiven Komponente zusammen. Das objektive Element bezieht sich auf den aktuellen Bedarf des Arbeitsmarkts nach Arbeitskräften. Die subjektive Komponen-

te betrifft die Anpassungsbedürftigkeit der versicherten Person an diese Nachfrage (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_67/2018 vom 16. April 2018 E.4.1, 8C_222/2016 vom 30. Juni 2016 E. 2.2).

3.4.2. Die subjektiven Indikatoren werden in Art. 66a AVIG bereits durch den Gesetzgeber festgelegt. Demnach kann die Versicherung Zuschüsse an eine höchstens dreijährige Ausbildung von Versicherten gewähren, welche mindestens 30 Jahre alt sind (Abs. 1 lit. b); und über keine abgeschlossene oder in der Schweiz anerkannte berufliche Ausbildung verfügen oder in ihrem erlernten Beruf erhebliche Schwierigkeiten haben, eine Stelle zu finden (Abs. 1 lit. c). Der Bundesrat sah das Fehlen einer beruflichen Ausbildung als Hauptrisikofaktor für Eintreten und lange Dauer der Arbeitslosigkeit. Versicherte, die die Voraussetzungen nach Art. 66a Abs. 1 AVIG erfüllen, sind somit grundsätzlich auf dem Arbeitsmarkt erschwert vermittelbar (vgl. Art. 59 Abs. 2 AVIG), da sie im Wettbewerb um eine Stelle aufgrund der fehlenden Ausbildung benachteiligt sind (vgl. Art. 66a Abs. 1 lit. c Halbsatz 1 AVIG). Das Gleiche gilt für Personen, die in ihrem erlernten Beruf erhebliche Schwierigkeiten haben, eine Stelle zu finden (vgl. Art. 66a Abs. 1 lit. c Halbsatz 2 AVIG). Eine weitere Prüfung der subjektiven Indikatoren ist somit hinfällig, falls die Person 30 Jahre alt ist und eines der Kriterien gemäss Art. 66a Abs. 1 lit. c AVIG erfüllt. Es kann somit lediglich der objektive Indikator geprüft werden, damit die Arbeitslosenversicherung nicht für Ausbildungen einsteht, für die es danach auf dem Arbeitsmarkt nur eine geringe Nachfrage gibt, wodurch die Vermittelbarkeit nicht verbessert wird. Somit ist zu prüfen, ob der Arbeitsmarkt nach Abschluss der Massnahme bereit ist, den Versicherten aufzunehmen (vgl. LEU, a.a.O., S. 37). Ausbildungszuschüsse sollen versicherten Personen, die mindestens 30 Jahre alt sind, das Nachholen einer Grundausbildung oder die Anpassung ihrer schon erworbenen Ausbildung an die Bedürfnisse des Arbeitsmarkts ermöglichen (vgl. AVIG-Praxis AMM, Rz. F1). Ausschlaggebend ist einzig das Interesse der versicherten Person, eine Berufslehre zu absolvieren, deren Abschluss mit einem eidgenössischen Fähigkeitszeugnis (EFZ) oder einem gleichwertigen kantonalen Zeugnis bescheinigt wird (vgl. AVIG-Praxis AMM, Rz. F2).

3.5.1. Die Beschwerdeführerin ist mindestens 30 Jahre alt und erfüllt somit die Voraussetzungen nach Art. 66a Abs. 1 lit. b AVIG.

3.5.2. Die Beschwerdeführerin besitzt ein Bürofachdiplom VSH, ausgestellt durch die ibW Höhere Fachschule Südostschweiz

im Juli 2015, und zwei Diplome als Kosmetikerin/Medizinische Kosmetikerin, ausgestellt durch das kosmetische und medizinische Ausbildungszentrum Luzern/Horw im Dezember 2021 resp. Januar 2022. Dabei handelt es sich nicht um eidgenössische oder gleichwertige kantonale Zeugnisse, die eine abgeschlossene Berufsausbildung bescheinigen. Der Verband Schweizerischer Handelsschulen schreibt dazu, dass das Bürofachdiplom VSH zusammen mit der Eignungsabklärung als Orientierungshilfe nach dem ersten Ausbildungsjahr zum Abschluss des eidgenössischen Fähigkeitszeugnisses (EFZ) Kauffrau/Kaufmann gilt (vgl. Verband Schweizerischer Handelsschulen, Bürofachdiplom VSH, Handelsdiplom VSH, Reglement, 2.7., S. 10; vgl. auch Verordnung des eidgenössischen Departements für Wirtschaft, Bildung und Forschung [WBF] über Mindestvorschriften für die Anerkennung von Bildungsgängen und Nachdiplomstudien der höheren Fachschule [MiVO-HF; SR 412.101.61]). Auch die Ausbildung als (medizinische) Kosmetikerin kann nicht als berufliche Ausbildung i.S.v. Art. 66a Abs. 1 lit. c AVIG gesehen werden. Somit verfügt die Beschwerdeführerin nicht über eine abgeschlossene oder in der Schweiz anerkannte berufliche Ausbildung. Die Prüfung nach Art. 66a Abs. 1 lit. c Halbsatz 2 («oder hat in ihrem erlernten Beruf erhebliche Schwierigkeiten, eine Stelle zu finden») erübrigt sich somit.

3.5.3. Auch ihre Neigung und Fähigkeit sowie das Interesse der Beschwerdeführerin an der Absolvierung der Berufslehre, deren Abschluss mit einem eidgenössischen Fähigkeitszeugnis (EFZ) oder einem gleichwertigen kantonalen Zeugnis bescheinigt wird (vgl. AVIG-Praxis AMM, Rz. F2 ff.), ist mit den Schnuppertagen beim Schweizerischen Roten Kreuz (SRK), dem Kursbesuch «Pflegehelfer/-in SRK» und letztlich dem Lehrvertrag mit der C._____ erfüllt. Weiter soll sie von diversen Ansprechpersonen aus dem Bereichen RAV, Berufsbildung, Medizinalwesen ermuntert worden sein, diese Ausbildung zu machen, was unwidersprochen blieb.

3.5.4. Weiter sind die sachlichen Voraussetzungen nach Art. 66a Abs. 4 AVIG erfüllt. Zwischen der C._____ und der Beschwerdeführerin liegt ein rechtsgenügender Lehrvertrag vor. Das Ausbildungskonzept wird durch eine bundesrechtliche Verordnung geregelt (vgl. Verordnung des Staatssekretariats für Bildung, Forschung und Innovation [SBFI] über die berufliche Grundbildung Fachfrau Gesundheit / Fachmann Gesundheit mit eidgenössischem Fähigkeitszeugnis [EFZ] [SR 412.101.220.96]). Der Abschluss sieht ein eidgenössisches Fähigkeitszeugnis (EFZ) gemäss Art. 22 Abs. 1 dieser Verordnung vor.

3.6. Ausschlaggebend für die entscheidungswesentliche Frage der arbeitsmarktlichen Indikation ist, ob der Arbeitsmarkt für Personen mit den Qualifikationen der Versicherten grundsätzlich Stellen bereithält und ob sie aus persönlichen Gründen im Wettbewerb um diese Stellen benachteiligt ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_67/2018 vom 16. April 2018 E. 4.2). Was die objektive Komponente der Arbeitsmarktsituation anbelangt, hat die Beschwerdeführerin ohne Berufsabschluss allein mit den erlangten Diplomen (VSH-Bürofachdiplom mit Deutsch-Note 3.7) sowie ihrer Arbeits Erfahrung auf dem Arbeitsmarkt nachvollziehbarerweise Nachteile im Bewerbungsprozess, sei es im Verkauf wie auch im kaufmännischen Bereich, wie ihre im Rahmen des Beschwerdeverfahrens eingereichten erfolglosen Stellenbemühungen zeigen. Eine Stellenzuweisung seitens der Arbeitslosenbehörde hat nach Aktenlage nicht stattgefunden, weder für den Verkauf noch im kaufmännischen Bereich noch anderweitig. Demgegenüber ist es notorisch und weisen aktuelle Statistiken aus, dass für Pflege- und Betreuungspersonal auf Sekundarstufe II (EFZ) ausgehend vom Jahr 2019 bis in das Jahr 2029 7'900 zusätzliche Personen bzw. bis in das Jahr 2035 15'100 zusätzliche Personen benötigt werden (vgl. MERÇAY/GRÜNIG/DOLDER, Gesundheitspersonal in der Schweiz – Nationaler Versorgungsbericht 2021 des Schweizerischen Gesundheitsobservatoriums [Obsan]; Bestand, Bedarf, Angebot, Massnahmen zur Personalsicherung [Obsan Bericht 03/2021], Neuchâtel 2021, Kapitel T 4.2, S. 43; https://www.obsan.admin.ch/sites/default/files/2021-10/Obsan_03_2021_BERICHT_0.pdf, besucht am 2. Mai 2023). Dies zeigt eine enorme Nachfrage im Bereich des Pflege- und Betreuungspersonals, in welchem die Beschwerdeführerin eine Ausbildung zur Fachfrau Gesundheit EFZ absolviert. Es ist somit davon auszugehen, dass der Arbeitsmarkt genügend Stellen resp. reelle Beschäftigungsmöglichkeiten für die Beschwerdeführerin nach Abschluss dieser Ausbildung bereithält (vgl. AVIG-Praxis AMM, Rz. F18). Die Beschwerdeführerin lebt seit vielen Jahren in der Schweiz und ist Mutter eines minderjährigen Sohnes. Sie ist hier verwurzelt und es ist somit einleuchtend, dass sie mit der aufgenommenen Ausbildung zur Fachfrau Gesundheit EFZ anstrebt, ihr berufliches und wirtschaftliches Fortkommen nachhaltig abzusichern. Die arbeitsmarktlichen Massnahmen in der Form von Ausbildungszuschüssen sind in casu das geeignete Mittel zur Erreichung des angestrebten Ziels – Verbesserung ihrer Vermittlungsfähigkeit bzw. Realisierung reeller Berufschancen im hiesigen Arbeitsmarkt – und zwischen Ziel und Mittel herrscht ein vernünftiges Verhältnis (vgl.

Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVGE] C 280/02 vom 18. November 2003 E.2.2).

4. Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass sämtliche Voraussetzungen für die Ausrichtung von Ausbildungszuschüssen zu bejahen sind. In Gutheissung der Beschwerde ist der angefochtene Einspracheentscheid vom 15. Juni 2022 aufzuheben und es ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin Anspruch auf Ausbildungszuschüsse ab 1. August 2022 betreffend ihr Lehrverhältnis zur Fachfrau Gesundheit EFZ mit der C._____ hat.

S 22 74

Urteil vom 2. Mai 2023

5

Corona Erwerbbersatzentschädigung.

- **Ab dem 17. Februar 2022 bis zum 30. Juni 2022 hatten Personen, die in der Veranstaltungsbranche tätig waren, weiterhin Anspruch auf Entschädigung infolge erheblicher Einschränkung der Erwerbstätigkeit aufgrund der bisherigen Einschränkungen (E.4.3.2).**
- **Auffassung des BSV und des Verwaltungsgerichts: Der Unterricht an einer höheren Fachschule gilt nicht als Veranstaltung, welche vom Veranstaltungsverbot betroffen gewesen ist; die Personenbeschränkungen für Präsenzunterricht in der höheren Berufsbildung sowie an Fachhochschulen und Universitäten sind bereits per 26. Juni 2021 aufgehoben worden und es hat somit kein Verbot für Präsenzunterricht mehr bestanden (E.4.3.3).**

Corona: Indennità di perdita di guadagno

- **Dal 17 febbraio 2022 al 30 giugno 2022, le persone che hanno lavorato nel settore degli eventi hanno continuato ad avere diritto all'indennizzo in seguito a una significativa limitazione dell'attività lavorativa dovuta alle precedenti restrizioni (consid. 4.3.2).**
- **Parere dell'UFAS e del Tribunale amministrativo: l'insegnamento in una scuola specializzata superiore non è considerato un evento che è stato colpito dal divieto di eventi; le restrizioni all'insegnamento in presenza nella formazione professionale superiore, nelle scuole universitarie professionali e nelle università sono già state abolite a partire dal 26 giugno 2021 e quindi non esisteva più un divieto di insegnamento in presenza (consid. 4.3.3).**

Aus den Erwägungen:

4.3.2. Unter im Veranstaltungsbereich tätigen Personen versteht man Personen, die selber Veranstaltungen organisieren, im Rahmen von Veranstaltungen eine Tätigkeit ausüben (z.B. Ton- oder Lichttechniker) oder aber selber an Veranstaltungen auftreten (KS CE [Kreisschreiben über die Entschädigung bei Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus – Corona-Erwerbbersatz], Ziff. 1041.2b, Stand 17. Februar 2022). Dem Vorwort zu Version 25 der KS CE (Stand 17. Februar 2022) ist zu entnehmen, dass alle Massnahmen ab dem 17. Februar 2022, abgesehen von der Maskenpflicht im öffentlichen Verkehr und in gewissen Gesundheitseinrichtungen,

aufgehoben wurden. Personen, die in der Veranstaltungsbranche tätig sind, hatten weiterhin Anspruch auf die Entschädigung infolge erheblicher Einschränkung der Erwerbstätigkeit aufgrund der bisherigen Einschränkungen, da diese eine nachhaltigere Wirkung habe als in anderen Tätigkeitsbereichen, namentlich durch die Absage oder Nichtdurchführung bestimmter Veranstaltungen. Folglich blieb der Anspruch auf die Entschädigung infolge erheblicher Einschränkung der Erwerbstätigkeit im Veranstaltungsbereich bis zum 30. Juni 2022 bestehen (KS CE, Stand 17. Februar 2022, S. 32).

4.3.3. Entsprechend führt auch das BSV auf Anfrage der Beschwerdegegnerin mit E-Mail vom 21. Juli 2022 aus, Hintergrund der längeren Ausrichtung für die Veranstaltungsbranche sei gewesen, dass insbesondere grössere Events bereits frühzeitig – als das Veranstaltungsverbot noch galt – abgesagt worden seien. Nach Ansicht des BSV gelte der Unterricht an einer höheren Fachschule nicht als Veranstaltung, welche vom Veranstaltungsverbot betroffen gewesen sei. Hinzu komme, dass die Beschwerdeführer die Zertifikatspflicht als Ursprungsgrund für die Einschränkung der Erwerbstätigkeit genannt hätten und nicht das Veranstaltungsverbot (Bg-act. 128). Die Personenbeschränkungen für Präsenzunterricht in der höheren Berufsbildung sowie an Fachhochschulen und Universitäten seien bereits per 26. Juni 2021 aufgehoben worden und es habe somit kein Verbot für Präsenzunterricht mehr bestanden. Diese Rechtsauffassung des BSV, welcher die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Einspracheentscheid folgt, ist schlüssig und nachvollziehbar und damit nicht zu beanstanden.

S 22 76

Urteil vom 26. September 2023

6

Invalidenversicherung. Invalidenrente. Bemessung des Invalideneinkommens gestützt auf statistische Werte. Korrekturfaktoren. Weiterentwicklung der IV.

- In BGE 148 V 174 hat das Bundesgericht grundlegende Erwägungen zur Frage der Bemessung des Invalideneinkommens gestützt auf statistische Werte vorgenommen; für die bis Ende Dezember 2021 geltende Rechtslage hat es die Rechtsprechung bestätigt, wonach das Invalideneinkommen vom Zentral- bzw. Medianwert der LSE zu bestimmen ist; dabei hat es die Bedeutung der Korrekturfaktoren, insbesondere des leidensbedingten Abzugs, hervorgehoben (E.8.2.1).
- Mit den am 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Gesetzesänderungen vom 19. Juni 2020 (Weiterentwicklung der IV) wurde dem Bundesrat die Kompetenz eingeräumt, die in der Rechtsprechung des Bundesgerichts entwickelte Praxis zu den Vergleichseinkommen sowie zu den Korrekturfaktoren auf Verordnungsstufe zu regeln (E.8.2.2.1).
- Für den Fall eines fehlenden konkret anrechenbaren Einkommens mit Invalidität hat der Bundesrat in der IVV daran festgehalten, dieses nach statistischen Werten, mithin den altersunabhängigen und geschlechtsspezifischen Zentral- bzw. Medianwerten der LSE zu bestimmen (E.8.2.2.2).
- Nach revidierter Rechtslage soll die Parallelisierung automatisch erfolgen, wenn das vor Eintritt des Gesundheitsschadens tatsächlich erzielte Erwerbseinkommen fünf Prozent oder mehr unter dem branchenüblichen Zentralwert gemäss LSE liegt (E.9.1.1).
- Mit Bezug auf den leidensbedingten Abzug sieht das KSIR vor, dass vom tabellarisch festgelegten Invalideneinkommen einzig ein Abzug für Teilzeitarbeit vorgenommen werden könne; beim KSIR handelt es sich um eine Verwaltungsweisung, wovon das Gericht aus triftigen Gründen abweichen kann, wenn sie – wie vorliegend – keine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellt (E.9.1.2).
- Indem nach Auffassung des BSV bzw. gemäss KSIR einzig noch ein Tabellenlohnabzug für Teilzeitarbeit von 50 % oder weniger bestehen soll, wird die vom Bundesgericht als zentral erachtete Korrekturmöglichkeit ent-

- scheidend eingeschränkt, was eine drastische Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung darstellt (E.9.2).**
- Die für die (fast vollständige) Ablösung der bisherigen leidensbedingten Abzüge ins Feld geführten Argumente vermögen nach Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht vollends zu überzeugen (E.9.2.1, 9.2.2).**
 - Das Fehlen einer ausdrücklichen Nennung von anderen leidensbedingten Tabellenlohnabzügen als die Reduktion um 10 % für Teilzeitarbeit kann nicht als qualifiziertes Schweigen eingestuft werden; in der Übergangszeit bis zur Implementierung differenzierter Tabellen sind beim auf Grundlage statistischer Werte ermittelten Invalideneinkommen auch die in der bisherigen Rechtsprechung entwickelten leidensbedingten Abzüge bis maximal 25 % zuzulassen (E.9.2.3).**

Assicurazione di invalidità. Rendita di invalidità. Calcolo del reddito da invalido sulla base di valori statistici. Fattori di correzione. Ulteriore sviluppo dell'AI.

- Nella sentenza DTF 148 V 174, il Tribunale federale ha fatto delle considerazioni fondamentali sulla questione del calcolo del reddito da invalido sulla base dei dati statistici; per quanto riguarda la situazione giuridica in vigore fino alla fine di dicembre 2021, ha confermato la giurisprudenza secondo cui il reddito di invalidità deve essere determinato a partire dal valore centrale o mediano della RSS; con ciò, ha sottolineato l'importanza dei fattori di correzione, in particolare la deduzione dovuta alla sofferenza (consid. 8.2.1).**
- Con le modifiche legislative del 19 giugno 2020 (ulteriore sviluppo dell'AI), entrate in vigore il 1° gennaio 2022, al Consiglio federale è stata concessa la competenza di regolamentare a livello di ordinanza la prassi sviluppatasi nell'ambito della giurisprudenza del Tribunale federale in materia di confronto dei redditi e fattori di correzione (consid. 8.2.2.1).**
- In caso di mancanza di un concreto computabile reddito con invalidità, il Consiglio federale ha confermato nell'OAI, che questo dovrebbe essere determinato in base a valori statistici, quindi i valori centrali o mediani della RSS indipendenti dall'età e legati all'appartenenza di genere (consid. 8.2.2.2).**

- Secondo la normativa rivista, il parallelismo deve avvenire automaticamente se il reddito da attività lucrativa effettivamente percepito prima dell'insorgere del danno alla salute è inferiore del 5% o più al valore centrale abituale nel settore secondo la RSS (consid. 9.1.1).
- Per quanto riguarda la deduzione dovuta al danno alla salute, il CIRAI stabilisce, che può essere effettuata dal reddito da invalido specificato nella tabella solo una deduzione per lavoro a tempo parziale; il CIRAI è una direttiva amministrativa dalla quale il tribunale può discostarsi per validi motivi se – come nel caso in questione – non rappresenta una concretizzazione convincente dei requisiti legali (consid. 9.1.2).
- Il fatto che, secondo l'UFAS risp. il CIRAI, debba solo ancora esistere una deduzione tabellare per il lavoro a tempo parziale pari o inferiore al 50%, limita decisamente la possibilità di correzione considerata centrale dal Tribunale federale, il che rappresenta un drastico allontanamento dalla giurisprudenza precedente (consid. 9.2).
- Le argomentazioni addotte a favore della (quasi totale) sostituzione delle precedenti deduzioni dovute alla disabilità, secondo il Tribunale amministrativo non sono del tutto convincenti (consid. 9.2.1, 9.2.2).
- L'assenza di una menzione esplicita di altre deduzioni tabellari salariali legate alla disabilità oltre alla riduzione del 10% per il lavoro a tempo parziale, non può essere considerata un silenzio qualificato; nel periodo transitorio fino all'implementazione di tabelle differenziate, nel caso del reddito da invalido determinato sulla base di valori statistici, sono anche da consentire fino a un massimo del 25%, le deduzioni dovute al danno alla salute sviluppate nella precedente giurisprudenza (consid. 9.2.3).

Aus den Erwägungen:

8.2.1. Zur Verwendung der Zentralwerte der LSE hat sich das Bundesgericht in Bezug auf die bis Ende Dezember 2021 geltende Rechtslage bereits in BGE 148 V 174 geäussert. Auch wenn es darin nichts Abschliessendes zur aktuellen Rechtslage gesagt hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_561/2021 vom 4. August 2022 E.6.4.2), hat das Bundesgericht in Würdigung der jüngsten Erkenntnisse aus der Wissenschaft (namentlich statistisches Gut-

achten «Nutzung Tabellenmedianlöhne LSE zur Bestimmung der Vergleichslöhne bei der IV-Rentenbemessung» des Büros für arbeits- und sozialpolitische Studien BASS AG vom 8. Januar 2021, das Rechtsgutachten «Grundprobleme der Invaliditätsbemessung in der Invalidenversicherung» vom 22. Januar 2021 und der Beitrag «Der Weg zu einem invaliditätskonformen Tabellenlohn», publiziert in: SZS 6/2021, S. 287 ff.) dennoch grundlegende Erwägungen zur Frage der Bemessung des Einkommens mit Invalidität gestützt auf statistische Werte vorgenommen und letztendlich für die bisherige Rechtslage die Rechtsprechung bestätigt, wonach das Invalideneinkommen vom Zentral- bzw. Medianwert der LSE zu bestimmen ist (vgl. BGE 148 V 174 E.9.2.3 f.; siehe ferner Urteile des Bundesgerichts 8C_74/2022 vom 22. September 2022 E.4.3 und 8C_682/2021 vom 13. April 2022 E.12.1 f.). Konkret lässt sich daraus was folgt entnehmen (vgl. BGE 148 V 174 E.9.2.1 ff.):

«9.2.1. Primär wird gemäss bisheriger Rechtsprechung auf die konkreten Verhältnisse abgestellt, indem für die Festsetzung des Valideneinkommens am bei der bisherigen Tätigkeit erzielten Verdienst angeknüpft und für die Ermittlung des Invalideneinkommens von der beruflich-erwerblichen Situation ausgegangen wird, in der die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität steht. Ist eine Ermittlung des Validen- und/oder Invalideneinkommens aufgrund und nach Massgabe der konkreten Gegebenheiten des Einzelfalls nicht möglich, wird subsidiär auf die Lohnstatistik, in der Regel auf die Tabellenlöhne der LSE, abgestellt. Die Verwendung der LSE im Rahmen der Invaliditätsbemessung nach Art. 16 ATSG ist in diesem Sinne gemäss ständiger Rechtsprechung ultima ratio (vgl. BGE 142 V 178 E. 2.5.7 mit Hinweisen) und grundsätzlich unbestritten. Die LSE beruhen auf einer alle zwei Jahre bei den Unternehmen in der Schweiz durchgeführten Befragung, stützen sich mithin auf umfassende und konkrete Daten aus dem effektiven Arbeitsmarkt und bilden die Gesamtheit der Löhne in der Schweiz ab. Wenn das Bundesgericht [...] bei der Verwendung der standardisierten Bruttolöhne der LSE jeweils vom sogenannten Zentralwert (Median) ausgeht, bedeutet dies, dass die eine Hälfte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer weniger und die andere Hälfte mehr verdient. Der Medianlohn liegt in der Regel bei der Lohn(einkommens)verteilung tiefer als das arithmetische Mittel («Durchschnittslohn») und ist im Vergleich dazu gegenüber dem Einbezug von Extremwerten (sehr tiefe oder sehr hohe Lohnangaben) relativ robust (BGE 124 V 321 E. 3b/aa mit Hinweis; Urteil 8C_58/2021 vom 30. Juni 2021 E. 4.1.1). Er eignet sich daher grundsätzlich als Aus-

gangswert für die Ermittlung des Invalideneinkommens auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt, der [...] davon ausgeht, dass auch gesundheitlich beeinträchtigten Personen ein ihren (verbleibenden) Fähigkeiten entsprechender Arbeitsplatz offensteht.

9.2.2. Um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass eine gesundheitlich beeinträchtigte Person die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt unter Umständen nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten kann, gewährt die bisherige Rechtsprechung bei der Ermittlung des Invalideneinkommens anhand statistischer Werte die Möglichkeit eines Abzugs vom Tabellenlohn von bis zu 25 %. Mit diesem Abzug können [...] diverse persönliche und berufliche Merkmale berücksichtigt werden, die im konkreten Fall eine Herabsetzung des Medianlohns rechtfertigen. Dem Abzug kommt als Korrekturinstrument bei der Festsetzung eines möglichst konkreten Invalideneinkommens – was auch die Experten im Rechtsgutachten vom 22. Januar 2021 (S. 181 Rz. 687) und in den Schlussfolgerungen aus dem Rechtsgutachten vom 27. Januar 2021 einräumen (S. 33 Rz. 93) – überragende Bedeutung zu. Dem Bundesgericht ist und war stets bewusst, dass in der LSE tatsächlich erzielte Einkommen von zumeist nicht behinderten Personen erhoben werden (BGE 139 V 592 E. 7.4). Das BASS-Gutachten bringt insofern bezüglich der Erkenntnis, dass die LSE hauptsächlich Einkommen Gesunder enthält, nichts Neues. Es zeigt jedoch die quantitativen Dimensionen der Abweichung der Löhne von gesundheitlich eingeschränkten Personen auf und favorisiert das Abstellen auf das unterste Quartil Q1 statt auf den Zentral- oder Medianwert. Das Bundesgericht hat es bisher unter Hinweis auf die Möglichkeit eines leidensbedingten Abzugs explizit abgelehnt, statt auf den LSE-Medianlohn auf das unterste Quartil Q1 des Tabellenwerts abzustellen, dies weder zum Ausgleich behinderungsbedingter Einbussen noch zur Berücksichtigung regionaler Lohnunterschiede (Urteil 8C_190/2019 vom 12. Februar 2020 E. 4.1 mit Hinweisen).

Neben dem Tabellenlohnabzug verfolgt die [...] Parallelisierung als weiteres Korrekturinstrument ebenfalls den Zweck, beim Einkommensvergleich dem Einzelfall gegenüber einer standardisierten Betrachtung Rechnung zu tragen. Soweit der Beschwerdeführer [...] geltend macht, die Gerichtspraxis namentlich zum Tabellenlohnabzug sei ausufernd und inkonsistent, ist dem entgegenzuhalten, dass die Höhe des im konkreten Fall angezeigten Abzugs eine Ermessensfrage darstellt und letztinstanzlich nur bei Ermessensüberschreitung, -missbrauch oder -unterschreitung

korrigierbar ist [...]. Insofern kann sich aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht ableiten lassen, für welche Merkmale im konkreten Fall welcher Abzug angemessen ist, sondern es zeigt sich lediglich, aber immerhin, ob ein bestimmter Abzug eine rechtsfehlerhafte Ermessensausübung darstellt oder nicht.

9.2.3. Zusammenfassend orientiert sich die bisherige Rechtsprechung für eine möglichst realitätsgerechte Bestimmung des Invaliditätsgrades mittels eines Einkommensvergleichs im Sinne von Art. 16 ATSG, sofern keine konkreten Lohndaten vorhanden sind, subsidiär an den Zentral- bzw. Medianwerten der LSE, die den ausgeglichenen Arbeitsmarkt abbilden. Als Korrekturinstrumente für eine einzelfallgerechte gegenüber einer standardisierten Betrachtung stehen die Möglichkeiten eines Abzugs vom Tabellenlohn sowie der Parallelisierung zur Verfügung.

Inwiefern insbesondere die Ermittlung des Invalideneinkommens anhand der Medianwerte der LSE, allenfalls korrigiert um einen leidensbedingten Abzug und/oder eine Parallelisierung, diskriminierend sein soll, wird in der Beschwerde nicht substantiiert geltend gemacht und ist aufgrund der Vorbringen des Beschwerdeführers nicht ersichtlich. Es ergibt sich auch weder aus dem statistischen BASS-Gutachten vom 8. Januar 2021 noch aus dem Rechtsgutachten vom 22. Januar 2021 oder den Schlussfolgerungen aus dem Rechtsgutachten vom 27. Januar 2021, dass das Ausgehen vom Medianwert, allenfalls korrigiert um einen leidensbedingten Abzug und/oder eine Parallelisierung diskriminierend sein soll. Vielmehr weisen die Experten im Rechtsgutachten und in den Schlussfolgerungen aus dem Rechtsgutachten [...] selber auf die überragende Bedeutung des Abzugs als Korrekturinstrument für die Festsetzung eines möglichst korrekten Invalideneinkommens hin. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass einerseits der Medianlohn teilweise auch von Personen mit gesundheitlicher Beeinträchtigung erzielt wird und andererseits mit den heutigen Korrekturinstrumenten, namentlich mit der Möglichkeit eines Abzugs vom Medianwert von bis zu 25 %, ein Invalideneinkommen unterhalb des untersten Quartils Q1 ermittelt werden kann. Es liegen somit keine ernsthaften sachlichen Gründe für eine Änderung der dargelegten Rechtsprechung zur Ermittlung des Invalideneinkommens anhand statistischer Werte vor. Namentlich kann nicht davon ausgegangen werden, das beantragte Abstellen auf das unterste Quartil Q1 des Tabellenwerts statt auf den Medianwert entspreche besserer Erkenntnis des Gesetzeszwecks, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen, wie dies

für eine Praxisänderung erforderlich wäre. Verdeutlicht wird dies mit Blick auf die Unfallversicherung, bei welcher der Invaliditätsgrad grundsätzlich ebenfalls nach Art. 16 ATSG bestimmt wird. Entsprechend geht das Bundesgericht vom Grundsatz der Einheitlichkeit des Invaliditätsbegriffs aus (BGE 133 V 549 E. 6.1; vgl. FREY/LANG, a.a.O., N. 2, 5 und 79 zu Art. 16 ATSG). Das Abstellen auf das unterste Quartil Q1 des Tabellenwerts statt auf den Medianwert zur Ermittlung des Invalideneinkommens bei einem verunfallten Versicherten, der nicht mehr seiner angestammten Tätigkeit nachgehen kann, hätte – da bereits ein Invaliditätsgrad von 10 % rentenbegründend ist (Art. 18 Abs. 1 UVG) – gehäuft die Zusprechung einer Invalidenrente der Unfallversicherung zur Folge. Insofern erstaunt, dass das BAG mangels Betroffenheit auf eine Vernehmlassung zur Beschwerde verzichtet hat.

9.2.4. Selbst wenn schliesslich die im Anhang des erwähnten SZS-Beitrags aufgeführten, neuen Tabellen KN 1 «light» und KN 1 «light-moderate» zu LSE TA1_tirage_skill_level nicht als unzulässige echte Noven qualifiziert würden [...], stellen auch sie keinen ernsthaften sachlichen Grund für eine Änderung der dargelegten Rechtsprechung zur Ermittlung des Invalideneinkommens anhand statistischer Werte dar. Weitestgehend kann diesbezüglich auf die vorstehende Erwägung verwiesen werden. In der ergänzenden Eingabe des Beschwerdeführers wird ebenfalls nicht substantiiert dargelegt, inwiefern die Ermittlung des Invalideneinkommens anhand der Medianwerte der LSE Tabelle TA1_tirage_skill_level, allenfalls korrigiert um einen leidensbedingten Abzug und/oder eine Parallelisierung, diskriminierend sein soll. Lediglich auf neue Tabellen mit korrigierten Medianwerten zu verweisen, genügt dazu nicht, zumal die behaupteten Abweichungen von 5 % bei der Tabelle KN 1 «light-moderate» und von 16 % bei KN 1 «light» mit den heutigen Korrekturinstrumenten, namentlich mit der Möglichkeit eines Abzugs vom Medianwert von bis zu 25 %, berücksichtigt werden können. Zudem wird der Medianlohn gemäss Tabelle TA1_tirage_skill_level – wie oben erwähnt – auch von Personen mit gesundheitlicher Beeinträchtigung erzielt und ist nicht ein Fantasiewert. Die Verfasser des Beitrags sprechen bezüglich der beiden neuen Tabellen von einem auf wissenschaftlicher und interdisziplinärer Grundlage entwickelten Instrument, das zur Diskussion um die Entwicklung invaliditätskonformerer Vergleichslöhne beitragen sollte, vielleicht sogar die rechtsanwendenden Stellen zu überzeugen vermöge und im Interesse von mehr Gerechtigkeit und rechtsgleicher Behandlung in der Praxis eingesetzt werden könnte (SZS 2021

S. 295). Das BSV und das BAG weisen in ihren Stellungnahmen dazu darauf hin, dass der Bundesrat einen diesbezüglichen Handlungsbedarf erkannt und dem BSV hierzu im Rahmen der WEIV den Auftrag erteilt habe, zu prüfen, ob die Entwicklung von spezifisch auf die Invalidenversicherung zugeschnittenen Bemessungsgrundlagen möglich sei. In diese Prüfung werde das BSV die Analyse des Büro BASS, das Rechtsgutachten von Prof. Dr. iur. Gächter und andere sowie die Abhandlung von Prof. em. Riemer-Kafka und Dr. phil. Schwegler selbstredend einbeziehen. Zu beachten sei, so das BSV, dass der Fokus der vorgeschlagenen Korrekturen namentlich bei der letzterwähnten Studie auf versicherten Personen mit körperlichen Beschwerden liege. Das Schwergewicht der neu konzipierten Grundlagen für Tabellenlöhne liege dementsprechend auf der Eliminierung von Tätigkeiten, die eine (schwere) körperliche Belastung darstellen würden. Hierzu gelte es jedoch zu beachten, dass in der Invalidenversicherung mittlerweile fast bei der Hälfte der rentenbeziehenden Personen psychische Leiden die Ursache für die Erwerbsunfähigkeit darstellen würden und diesen Versicherten schwere körperliche Arbeiten nicht per se unzumutbar seien. Es werde daher – so das BSV – unter anderem zu prüfen sein, wie sich der Lösungsvorschlag auch unter dem Aspekt der Gleichbehandlung auf die Gesamtheit der Versicherten auswirke, ob er mit dem Konzept des ausgeglichenen Arbeitsmarkts vereinbar sei, wie er mit den bisherigen Korrekturinstrumenten zu koordinieren wäre und schliesslich ob bzw. wie er in das Gefüge der Invaliditätsbemessung gemäss der WEIV passe. Dazu müssten allfällige neue Tabellen unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen, der finanziellen Konsequenzen und der Auswirkungen auf die übrigen Sozialversicherungen analysiert und entwickelt werden. Im heutigen Zeitpunkt kann nach dem Gesagten daher nicht davon ausgegangen werden, das Abstellen auf die korrigierten Medianwerte der neuen Tabellen statt auf den bisherigen Medianwert der Tabelle TA1_tirage_skill_level entspreche besserer Erkenntnis des Gesetzeszwecks, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen.

9.2.5. Aus den obigen Ausführungen ergibt sich zusammenfassend, dass die Voraussetzungen für eine Änderung der Rechtsprechung nicht erfüllt sind. Es lässt sich daraus aber nicht ableiten, dass sich die Rechtsprechung – insbesondere auch unter revidierter Rechtslage – nicht weiterentwickeln kann, hat doch das Bundesgericht bereits festgehalten, dass mit Blick auf die Verwendung der LSE in der Invalidenversicherung Schritte in Richtung ei-

nes präziseren Settings mit flankierenden Massnahmen im Gange seien (BGE 142 V 178 E. 2.5.8.1). In diesem Sinne stellt die Prüfung von differenzierteren Tabellen zur Ermittlung namentlich des Invalideneinkommens anhand statistischer Werte einen Schritt in die richtige Richtung dar. Zu begrüssen ist, dass dabei – wie das BSV erwähnt – die Erhebungen und Analysen des BASS-Gutachtens vom 8. Januar 2021, des Rechtsgutachtens vom 22. Januar 2021, der Schlussfolgerungen aus dem Rechtsgutachten vom 27. Januar 2021 sowie des in der SZS 2021 publizierten Beitrags von Prof. em. Riemer-Kafka und Dr. phil. Schwegler berücksichtigt werden sollen.»

8.2.2.1. Mit den am 1. Januar 2022 in Kraft getretenen Gesetzesänderungen vom 19. Juni 2020, mit welchen das stufenlose Rentensystem eingeführt wurde, wurde dem Bundesrat in Art. 28a Abs. 1 IVG die Kompetenz eingeräumt, die bisher weitgehend auf der Rechtsprechung basierenden Regeln und Kriterien für die zur Bemessung des Invaliditätsgrades massgebenden Erwerbseinkommen (z.B. wann auf tatsächliche Werte und wann auf Tabellenlöhne abzustellen ist bzw. welche Tabelle anzuwenden ist) sowie die anwendbaren Korrekturfaktoren (z.B. welche Kriterien für einen leidensbedingten Abzug zu berücksichtigen sind und in welcher Höhe ein entsprechender Abzug erfolgen kann) auf Verordnungsstufe zu umschreiben (vgl. Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [Weiterentwicklung der IV] vom 15. Februar 2017, BBl 2017 2535, S. 2668). Damit wurden dem Bundesrat zwar mangels konkreter inhaltlicher Leitsätze im Rahmen der Delegation relativ weitgehende Regelungsbefugnisse eingeräumt. Indes geht aus der Botschaft zur Weiterentwicklung der IV klar hervor, dass damit die in der Rechtsprechung des Bundesgerichts entwickelte Praxis zu den Vergleichseinkommen sowie zu den Korrekturfaktoren auf Verordnungsstufe geregelt werden soll. Konkret wird in der Botschaft zur Weiterentwicklung der IV was folgt ausgeführt: «Dem Bundesrat wird die Kompetenz erteilt, in der IVV die vom Bundesgericht entwickelten Regeln und Kriterien, die für die Ermittlung des Einkommens mit und ohne Invalidität notwendig sind, aufzunehmen (Art. 28a Abs. 1 E-IVG). Damit soll der Interpretationsspielraum der IV-Stellen und der kantonalen Gerichte bei der Durchführung eingeschränkt werden. Dadurch sollen einerseits eine möglichst einheitliche Handhabung für die ganze Schweiz («unité de doctrine») sichergestellt und andererseits gerichtliche Auseinandersetzungen zur Invaliditätsbemessung nach Möglichkeit vermieden werden, gerade auch, weil mit

dem neuen stufenlosen Rentenmodell aus jedem einzelnen zusätzlichen IV-Grad eine andere Rentenhöhe resultiert (Botschaft zur Weiterentwicklung der IV, BBI 2017 2535, S. 2725; siehe ferner auch S. 2668).»

8.2.2.2. Wie bereits ausgeführt, hat der Bundesrat in der IVV für den Fall eines fehlenden konkret anrechenbaren Einkommens mit Invalidität daran festgehalten, dieses nach statistischen Werten, mithin den altersunabhängigen und geschlechtsspezifischen Zentralwerten (= Medianwerte) der Lohnstrukturerhebung (LSE) des Bundesamtes für Statistik zu bestimmen (Art. 26^{bis} Abs. 2 i.V.m. Art. 25 Abs. 3 IVV; vgl. dazu auch vorstehende Erwägung 8.2 mit weiteren Verweisen). Damit scheint sich der Verordnungsgeber nicht offensichtlich ausserhalb des Rahmens der ohnehin relativ offen formulierten gesetzlichen Delegationsnorm in Art. 28a Abs. 1 IVG zu bewegen. Auch geht aus dem vorerwähnten Urteil BGE 148 V 174 hervor, dass es das Bundesgericht nicht per se als diskriminierend einstufte, wenn das Invalideneinkommen anhand der – auf den von zumeist nicht behinderten Personen erzielten (höheren) Einkommen basierenden – Medianwerte der LSE ermittelt wird (vgl. dortige E.9.2.3 f.). Allerdings gründete diese Schlussfolgerung massgeblich darauf, dass Korrekturfaktoren für eine einzelfallgerechte Betrachtung zur Verfügung stehen, wobei das Bundesgericht neben der Parallelisierung auf die überragende Bedeutung des Leidensabzugs für die Festsetzung eines möglichst korrekten Invalideneinkommens hinwies. Mithin erachtete es die Heranziehung der Zentral- bzw. Medianwerte der LSE als Ausgangswert für die Ermittlung des Invalideneinkommens deshalb als verfassungskonform, weil sie zur Herstellung der Einzelfallgerechtigkeit gegenüber einer standardisierten Betrachtung um gewisse Faktoren, insbesondere den leidensbedingten Abzügen, korrigiert werden können. Nach Ansicht des Bundesgerichts kann mit den heutigen Korrekturinstrumenten, namentlich mit der Möglichkeit eines Abzugs vom Medianwert von bis zu 25 %, denn auch ein Invalideneinkommen unterhalb des untersten Quartils Q1 ermittelt bzw. können die behaupteten Abweichungen bei den im Beitrag «Der Weg zu einem invaliditätskonformen Tabellenlohn», publiziert in: SZS 6/2021, ausgewiesenen Tabellen KN 1 «light-moderate» und KN 1 «light» aufgefangen werden. Die Rechtmässigkeit der Zentral- bzw. Medianwerte der LSE-Tabellen hängt somit entscheidend davon ab, ob diese mittels Korrekturinstrumenten, insbesondere dem leidensbedingten Abzug, im Einzelfall angepasst werden können.

Die bisherige Rechtsprechung hat dabei vielerlei Gründe anerkannt, welche zu einem Abzug vom Tabellenlohn führen können. Praxisgemäss können persönliche und berufliche Merkmale der versicherten Person wie Art und Ausmass der Behinderung, Lebensalter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad je nach Ausprägung Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben, weshalb ein auf höchstens 25 % begrenzter Leidensabzug von dem nach den LSE-Tabellenlöhnen zu ermittelnden Invalideneinkommen vorgenommen werden kann, soweit anzunehmen ist, dass die trotz des Gesundheitsschadens verbleibende Leistungsfähigkeit infolge eines oder mehrerer dieser Merkmale auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt (vgl. dazu BGE 134 V 64 E.4.2.1) nur mit unterdurchschnittlichem Einkommen verwertet werden kann (BGE 148 V 174 E.6.3, 146 V 16 E.4.1 und 135 V 297 E.5.2; Urteile des Bundesgerichts 8C_115/2021 vom 10. August 2021 E.3.2.1, 8C_330/2021 vom 8. Juni 2021 E.5.1 und 9C_283/2020 vom 17. August 2020 E.7.1.1). Bei der Bestimmung der Höhe des Abzugs ist der Einfluss aller in Betracht fallenden Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen gesamthaft zu schätzen und insgesamt, wie erwähnt, auf höchstens 25 % des Tabellenlohnes zu begrenzen (BGE 135 V 297 E.5.2, 134 V 322 E.5.2, 126 V 75 E.5b/bb und cc; Urteile des Bundesgerichts 9C_283/2020 vom 17. August 2020 E.7.1.1, 9C_787/2018 und 9C_795/2018 vom 19. Juli 2019 E.6.2). Die bisherige Rechtsprechung gewährt insbesondere dann einen Abzug auf dem Invalideneinkommen, wenn eine versicherte Person selbst im Rahmen einer körperlich leichten Hilfsarbeitertätigkeit in ihrer Leistungsfähigkeit eingeschränkt ist (BGE 148 V 174 E.6.3, 146 V 16 E.4.1 und 126 V 75 E.5a/bb; Urteile des Bundesgerichts 9C_42/2022 vom 12. Juli 2022 E.4.2, 8C_115/2021 vom 10. August 2021 E.3.2.1 und 9C_283/2020 vom 17. August 2020 E.7.1.1). Zu beachten ist jedoch, dass allfällige bereits in der Beurteilung der medizinischen Arbeitsfähigkeit enthaltene gesundheitliche Einschränkungen nicht zusätzlich in die Bemessung des leidensbedingten Abzugs einfließen und so zu einer doppelten Anrechnung desselben Gesichtspunkts führen dürfen (BGE 148 V 174 E.6.3 und 146 V 16 E.4.1; Urteile des Bundesgerichts 8C_115/2021 vom 10. August 2021 E.3.2.1 und 9C_283/2020 vom 17. August 2020 E.7.1.1).

Das Urteil des Bundesgerichts BGE 148 V 174 trachtet somit nach einer gesamthaften Betrachtungsweise, in welcher sich die Rechtmässigkeit der Ermittlung des Invalideneinkommens aus dem Zusammenspiel zwischen Ausgangswert und Korrektur-

faktoren ergibt, die in einem ausgewogenen Verhältnis zueinander stehen müssen, was mit Blick auf die revidierte Rechtslage zu berücksichtigen ist. So wäre es dem Verordnungsgeber in der Übergangszeit bis zum Erlass eines präziseren Settings mit flankierenden Massnahmen ebenfalls offen gestanden, einen tieferen als den Medianwert der LSE, mithin das unterste Quartil Q1, als Referenzpunkt zu definieren und diesen für die Invaliditätsgradbemessung mit weniger umfassenden Korrekturinstrumenten zu kombinieren. Stattdessen hat er sich für den Zentralwert der Tabellenlöhne entschieden, weshalb das Augenmerk nachfolgend den Korrekturfaktoren gilt.

9.1.1. Neu regelt Art. 26 Abs. 2 IVV die Parallelisierung: Liegt das tatsächlich erzielte Erwerbseinkommen fünf Prozent oder mehr unterhalb des branchenüblichen Zentralwertes der LSE nach Art. 25 Abs. 3 IVV, so entspricht das Einkommen ohne Invalidität 95 % dieses Zentralwertes. Damit soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass eine versicherte Person in ihrer noch ohne Gesundheitsschaden ausgeübten Tätigkeit aus invaliditätsfremden Gründen ein deutlich unterdurchschnittliches Erwerbseinkommen bezog (vgl. BGE 148 V 174 E.6.4). Nach revidierter Rechtslage soll die Parallelisierung automatisch erfolgen, wenn das vor Eintritt des Gesundheitsschadens tatsächlich erzielte Erwerbseinkommen fünf Prozent oder mehr unter dem branchenüblichen Zentralwert gemäss LSE liegt. Dabei ist nicht (mehr) massgeblich, ob sich die versicherte Person nicht allenfalls mit einem derart bescheidenen Einkommen begnügt hätte (vgl. Erläuternder Bericht des BSV vom 3. November 2021 zu den Ausführungsbestimmungen zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [Weiterentwicklung der IV], S. 49 f., abrufbar unter <https://www.news.admin.ch/newsd/message/attachments/69808.pdf>, zuletzt besucht am 23. November 2022).

9.1.2. Ebenfalls neu regelt Art. 26^{bis} Abs. 3 IVV den Teilzeitabzug: Kann die versicherte Person aufgrund ihrer Invalidität nur noch mit einer funktionellen Leistungsfähigkeit von 50 % oder weniger tätig sein (vgl. Art. 49 Abs. 1^{bis} IVV), so werden vom statistisch bestimmten Wert 10 % für Teilzeitarbeit abgezogen (vgl. dazu auch vorstehende Erwägung 7.1.2). Den zugehörigen Erläuterungen des BSV ist dazu zu entnehmen, dass der leidensbedingte Abzug in der bisherigen Form nicht mehr angewendet werden soll. Dieser werde durch den neuen Abzug für Teilzeitarbeit und die konsequente Berücksichtigung der leidensbedingten Einschränkungen im Rahmen der Festlegung der funktionellen Leistungsfähigkeit (Art. 49

Abs. 1^{bis} IVV) abgelöst (vgl. Erläuternder Bericht des BSV, a.a.O., S. 14 f. und S. 53 f.). Gleichermassen sieht das Kreisschreiben über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung (KSIR) vor, dass vom tabellarisch festgelegten Invalideneinkommen einzig ein Abzug für Teilzeitarbeit vorgenommen werden könne. Andere Faktoren würden wie folgt berücksichtigt: Medizinisch bedingte quantitative und qualitative Einschränkungen (z.B. vermehrter Pausenbedarf, Hebe- und Traglimiten usw.) würden bei der Einschätzung der funktionellen Leistungsfähigkeit der versicherten Person berücksichtigt (Art. 49 Abs. 1^{bis} IVV), während wirtschaftliche Faktoren, die bereits vor dem Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung vorgelegen hätten (z.B. Aufenthaltsstatus, Nationalität, fehlende Ausbildung, Alter, Anzahl Dienstjahre usw.), bei der Parallelisierung des Valideneinkommens berücksichtigt würden (vgl. Rz. 3414 m.H.a. Rz. 3417 in der ab dem 1. Januar 2022 gültigen Fassung). Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich das Kreisschreiben als Verwaltungsweisung an die Vollzugsorgane richtet und für die Gerichte nicht verbindlich ist. Rechtsprechungsgemäss berücksichtigen diese es bei ihrer Entscheidung, sofern es eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt. Das Gericht kann also aus triftigen Gründen von Verwaltungsweisungen abweichen, wenn diese keine überzeugende Konkretisierung der rechtlichen Vorgaben darstellen (BGE 144 V 195 E.4.2, 141 V 365 E.2.4, 138 V 50 E.4.1, 133 V 346 E.5.4.2 m.w.H.). Dies trifft vorliegend, wie nachstehend dargelegt wird, zu.

9.2. Nach dem Wortlaut von Art. 28a Abs. 1 IVG, welcher in allen Amtssprachen einheitlich ist, delegierte der Gesetzgeber mitunter die Festlegung der zur Bemessung des Invaliditätsgrads anwendbaren Korrekturfaktoren («facteurs de correction», «fattori di correzione») an den Bundesrat und sprach dabei im Plural von den massgeblichen Korrekturinstrumenten. Dabei entsprach es – wie bereits in vorstehender Erwägung 8.2.2.1 dargelegt – dem klaren Willen des Gesetzgebers, die in der Rechtsprechung des Bundesgerichts entwickelte Praxis auf Verordnungsstufe zu regeln (vgl. Botschaft zur Weiterentwicklung der IV, BBl 2017 2535, S. 2668 und S. 2725). Die bisherige Rechtsprechung anerkennt bei der Ermittlung des Invalideneinkommens gestützt auf statistische Lohndaten die Möglichkeit verschiedener Abzüge vom Tabellenlohn von bis zu 25 %, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass eine gesundheitlich beeinträchtigte Person die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt unter Umständen nur unter Inkaufnahme eines Minderverdienstes verwerten kann

(vgl. BGE 148 V 174 E.6.3 und E.9.2.2). Indem nach Auffassung des BSV bzw. gemäss KSIR einzig noch ein Tabellenlohnabzug für Teilzeitarbeit von 50 % oder weniger bestehen soll, wird die vom Bundesgericht als zentral erachtete Korrekturmöglichkeit entscheidend eingeschränkt, was eine drastische Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung darstellt. Die für die (fast vollständige) Ablösung der bisherigen leidensbedingten Abzüge ins Feld geführten Argumente vermögen denn auch nicht vollends zu überzeugen.

9.2.1. So ist die Parallelisierung – anders als der Tabellenlohnabzug, welcher das auf statistischen Lohndaten ermittelte Invalideneinkommen betrifft – ein Korrekturinstrument, das sich auf das Valideneinkommen bezieht und einen vor Eintritt des Gesundheitsschadens erzielten unterdurchschnittlichen Verdienst auszugleichen bezweckt. Auch wenn der Vermeidung einer doppelten Berücksichtigung invaliditätsfremder Faktoren bei der Parallelisierung und dem Tabellenlohnabzug Beachtung zu schenken ist, hat sich das Bundesgericht erst kürzlich zum Verhältnis dieser beiden Korrekturinstrumente geäussert. Dabei führte es zum gegenseitigen Abhängigkeitsverhältnis was folgt aus (BGE 146 V 16 E.6.2.1):

«[D]ieser Grundsatz [ist] jedoch nicht abstrakt zu verstehen. Ein Leidensabzug (...) entfällt mit anderen Worten nicht schon deshalb, weil eine Parallelisierung geprüft, jedoch mangels Erheblichkeit der Einkommensdifferenz nicht durchgeführt wurde. Sind gemäss insoweit zutreffender Interpretation des BSV bei der Parallelisierung immer die personenbezogenen Faktoren zu untersuchen, die bereits im Gesundheitsfall vorlagen, so stehen beim leidensbedingten Abzug die gesundheitsbezogenen Faktoren im Vordergrund, die in der Regel erst im Krankheitsfall massgebend werden und die Höhe des hypothetisch noch erzielbaren Lohnes beeinflussen. Beide Aspekte erfordern eine getrennte Prüfung je bei der Frage, ob eine Parallelisierung oder ein Leidensabzug vorzunehmen ist.»

Mithin ist zu berücksichtigen, dass sich gewisse lohnmindernde Faktoren erst nach Eintritt des Gesundheitsschadens auswirken, wenn die versicherte Person aus gesundheitlichen Gründen in eine andere als ihre angestammte Tätigkeit wechseln muss. Während gerade in körperlich anstrengenden Berufen, wie im Bauhauptgewerbe oder der Landwirtschaft, beispielsweise mangelnde Sprachkenntnisse oder eine fehlende Berufsausbildung für gewöhnlich nicht unmittelbar lohnmindernd in Betracht fallen, können sich diese Faktoren nach Eintritt einer Gesundheitsschädigung, aufgrund welcher der versicherten Person nunmehr nur

körperlich leichte Tätigkeiten vornehmlich im kaufmännischen Bereich oder Dienstleistungssektor zumutbar sind, in einem Minderverdienst niederschlagen (vgl. GÄCHTER/MEIER, Dichtung und Wahrheit im Umgang mit LSE-Tabellenlöhnen, in: Jusletter vom 4. Juli 2022, S. 18 f.).

9.2.2. Ferner wird – wie aufgezeigt – die fast vollständige Abschaffung des Tabellenlohnabzugs damit begründet, dass die leidensbedingten Einschränkungen, d.h. die medizinisch bedingte quantitative und qualitative Einschränkung bei der Ausübung der Erwerbstätigkeit, neu konsequent bei der Einschätzung der funktionellen Leistungsfähigkeit der versicherten Person zu berücksichtigen sind (vgl. Erläuternder Bericht des BSV, a.a.O., S. 53 f. und KSIR Rz. 3414 m.H.a. Rz. 3417). Dafür wurde in der IVV der den RAD betreffende Art. 49 Abs. 1^{bis} eingefügt, welcher vorsieht, dass bei der Festsetzung der funktionellen Leistungsfähigkeit (Art. 54a Abs. 3 IVG) die medizinisch attestierte Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit und für angepasste Tätigkeiten unter Berücksichtigung sämtlicher physischen, psychischen und geistigen Ressourcen und Einschränkungen in qualitativer und quantitativer Hinsicht zu beurteilen und zu begründen ist. Mit der postulierten Verschiebung der Beurteilung und Würdigung abzugsrelevanter Merkmale hin zum RAD werden die Kompetenzabgrenzungen zwischen Rechtsanwendung und Medizin indes in einer gemäss der Rechtsprechung verpönten Art und Weise vermengt. So ist es praxismässig nicht Sache des Arztes, sich zur Verwertbarkeit der verbleibenden Arbeitsfähigkeit auf dem in Betracht fallenden Arbeitsmarkt zu äussern und die Verfügbarkeit eines dem Zumutbarkeitsprofil entsprechenden Arbeitsplatzes auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu beurteilen. Aufgabe des Arztes ist es vielmehr, den Gesundheitszustand zu beurteilen (Befunderhebung, Diagnosestellung) und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person aus medizinisch-theoretischer Sicht arbeitsunfähig ist (vgl. BGE 140 V 193 E.3.2; Urteile des Bundesgerichts 8C_809/2021 vom 24. Mai 2022 E.5.4 und 8C_481/2016 vom 22. September 2016). Hiermit erfüllt die medizinische Fachperson ihre genuine Aufgabe (vgl. BGE 140 V 193 E.3.1 f.; Urteil des Bundesgerichts 9C_437/2012 vom 6. November 2012 E.3.2). Insofern geht es nicht an, dass eine Arztperson die von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entwickelten abzugsrelevanten Merkmale im Sinne eines Rechtsanwenders würdigte, um gestützt darauf eine Anpassung der medizinisch-theoretischen Arbeitsfähigkeitseinschätzung vorzunehmen. Zudem erscheint es

fraglich, ob sich der RAD mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu den leidensbedingten Abzügen überhaupt vertieft auseinandersetzen würde (vgl. GÄCHTER/MEIER, a.a.O., S. 20 ff.).

9.2.3. Letztlich führte die ausschliessliche Zulassung eines Teilzeitabzugs denn auch zu einem dem Urteil des Bundesgerichts in BGE 148 V 174 widersprechenden Ungleichgewicht, da bei der Ermittlung des Invalideneinkommens gestützt auf statistische Werte der anerkanntermassen zumeist auf den höheren Löhnen von gesunden Personen basierende Medianwert der LSE nicht durch breitgefächerte Abzugsmöglichkeiten korrigiert werden könnte, womit dessen Verfassungsmässigkeit mangels der Möglichkeit, Einzelfallgerechtigkeit herzustellen, in Frage gestellt ist. So würden nämlich von Invalidität betroffene Personen, welche aufgrund gewisser Merkmale mit einem Minderverdienst im Vergleich zu gesunden Personen rechnen müssen (z.B. aufgrund ausgeprägter qualitativer gesundheitlicher Einschränkungen auch hinsichtlich körperlich leichter Hilfsarbeitertätigkeiten, funktioneller Einarm- bzw. Einhändigkeit, Notwendigkeit besonderer Rücksichtnahme durch den Arbeitgeber oder mit den gewöhnlichen betrieblichen Abläufen nicht vollends vereinbare spezifische Arbeitsplatzanforderungen etc.), im Vergleich zu ebenfalls gesundheitlich beeinträchtigten Personen, welche nur noch einer Teilzeitarbeit von 50 % oder weniger nachgehen können, mit Blick auf die Korrekturmöglichkeiten des gestützt auf statistische Werte ermittelten Invalideneinkommens ohne sachlichen Grund ungleich behandelt, obwohl sie ihre verbliebene Arbeitsfähigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt gleichermassen nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichen Erfolg verwerten können. Mithin kann das Fehlen einer ausdrücklichen Nennung von anderen leidensbedingten Tabellenlohnabzügen als die Reduktion um 10 % für Teilzeitarbeit in Art. 26^{bis} IVV nicht als qualifiziertes Schweigen eingestuft werden. Vielmehr sind in der Übergangszeit bis zur Implementierung differenzierter bzw. auf den von Personen mit Gesundheitsschaden erzielten Einkommen basierenden spezifischen Tabellen, für welche der Ständerat erst kürzlich einen Fahrplan bis Ende 2023 festgelegt hat (vgl. Motion 22.3377: Invaliditätskonforme Tabellenlöhne bei der Berechnung des Invaliditätsgrads, eingereicht von der Kommission für Soziale Sicherheit und Gesundheit des Nationalrats, Beschluss des Ständerats vom 26. September 2022, abrufbar unter <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20223377>, zuletzt besucht am 23. November 2022), beim auf Grundlage statistischer Werte ermittelten Invali-

deneinkommen neben dem Abzug von 10 % für Teilzeitarbeit von 50 % oder weniger auch die in der bisherigen Rechtsprechung entwickelten leidensbedingten Abzüge bis maximal 25 % zuzulassen.
S 22 84 Urteil vom 23. November 2022

Wahlen Elecziuns Elezioni

4

7 Elezioni comunali del Municipio. Interpretazione dello statuto comunale.

- Dopo un esame interpretativo, il Tribunale giunge alla conclusione che l'art. 11 cpv. 2 dello Statuto comunale fissa un termine entro il quale le candidature devono essere imperativamente inoltrate per essere considerate ammissibili, e i candidati, eleggibili (consid. 4).

Wahlen des Gemeindevorstandes. Auslegung der Gemeindeverfassung.

- Nach einer Auslegungsprüfung kommt das Gericht zum Schluss, dass Art. 11 Abs. 2 der Gemeindeverfassung eine Frist festlegt, innerhalb derer die Kandidaturen zwingend eingereicht werden müssen, damit sie zugelassen und die Kandidaten als wählbar gelten können (E.4).

Dai Considerandi:

4. Lo Statuto comunale del Comune di C._____ (SC) prescrive all'art. 11 cpv. 1 concernente l'eleggibilità, che qualsiasi cittadino svizzero avente diritto di voto nel Comune può essere eletto in un'autorità comunale. L'art. 11 cpv. 2 SC statuisce inoltre che le candidature devono essere inoltrate per iscritto al Municipio tre settimane prima dell'elezione.

4.1. [...]

4.2. Se è vero che l'art. 11 cpv. 2 SC non esclude esplicitamente l'eleggibilità in sede di assemblea delle persone che non hanno inoltrato la propria candidatura entro il termine stabilito, allo stesso tempo si potrebbe desumere dal termine di tre settimane sancito dall'articolo che le candidature tardive non possono essere considerate per l'elezione durante l'assemblea. Alla luce delle opinioni contrastanti circa il testo dell'art. 11 cpv. 2 SC, si rende necessario procedere con un'interpretazione della norma giuridica secondo i principi generali, al fine di chiarirne il senso. Anche nel diritto amministrativo trovano parimenti applicazione l'interpretazione grammaticale, storica, logica-sistematica e teleologica, senza che una di esse debba prevalere su un'altra (HÄFELIN/MÜLLER/UHL-

MANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 8. ed., Zurigo/San Gallo 2020, n. 177 segg; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, *Schweizerisches Staatsrecht*, 10. ed., Zurigo/Basilea/Ginevra 2020, n. 91 segg.). In virtù della cosiddetta pluralità metodologica, è prassi combinare i metodi di interpretazione che meglio si prestano per il caso specifico (cfr. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., n. 178), tenendo ad ogni modo presente che nel diritto amministrativo il Tribunale federale predilige particolarmente l'interpretazione teleologica (cfr. DTF 142 V 299, consid. 5; DTF 140 I 305, consid. 6; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, op. cit., n. 179).

4.2.1. Attraverso l'interpretazione teleologica si vuole definire lo spirito della norma giuridica, la cosiddetta *ratio legis*, partendo come di consuetudine dal tenore della norma da interpretare (HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, op. cit., n. 120 segg.). Nel caso in esame, senso e scopo del termine di tre settimane per l'inoltro delle candidature (art. 11 cpv. 2 SC) risiedono con ogni probabilità nel voler fornire all'elettorato un'immagine precisa dei candidati su cui l'assemblea comunale andrà a votare. Se il legislatore avesse effettivamente voluto tollerare proposte di candidatura anche in sede di assemblea comunale, l'art. 11 cpv. 2 SC avrebbe dovuto specificarlo, prevedendo per esempio la scadenza del termine per il giorno delle elezioni, oppure essere addirittura silente a riguardo, senza fissare alcun termine preciso. In termini generali, per permettere candidature anche durante l'assemblea comunale, l'art. 11 cpv. 2 SC avrebbe quindi dovuto avere un altro tenore o non esistere affatto.

4.2.2. L'interpretazione sistematica mira a determinare il senso di una norma giuridica prendendo in considerazione la sua relazione con altre norme e la sua posizione all'interno dell'ordinamento giuridico. Rilevanti possono essere la struttura sistematica dell'atto normativo, i rispettivi capitoli, la rubrica e i titoli marginali. Può altresì risultare opportuno considerare il rapporto della norma giuridica con le disposizioni di un altro atto normativo (HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, op. cit., n. 97 segg.). L'art. 11 SC porta il titolo marginale "Eleggibilità" e indica infatti i requisiti per l'elezione in un'autorità comunale. Secondo l'art. 11 cpv. 1 SC qualsiasi cittadino svizzero avente diritto di voto del Comune ha la possibilità di essere eletto in un'autorità comunale. L'art. 11 cpv. 2 SC, problematico per il caso in esame, stabilisce poi in maniera imperativa il suddetto termine per l'inoltro delle candidature, indicando indirettamente che si tratta ugualmente di un requisito di eleggibilità. L'art. 11 SC non regola tuttavia le conseguenze di una candidatura inoltrata

tardivamente. A questo proposito appare utile consultare la LDPC, siccome il Comune di C._____ non ha una legge o un regolamento comunale sui diritti politici. La LDPC si applica infatti per analogia alle votazioni ed elezioni in affari comunali, per quanto il diritto comunale non preveda disposizioni al riguardo (art. 1 cpv. 3 LDPC). Per il caso in esame risultano pertinenti gli art. 19a segg. LDPC che regolano l'elezione tacita dei membri dei tribunali regionali.

In particolare, l'art. 19g LDPC prevede che la commissione amministrativa del tribunale regionale competente pubblichi i nomi dei candidati nei mezzi di pubblicazione usuali del luogo. A questo proposito è interessante notare che, malgrado lo Stato comunale non preveda esplicitamente tale pubblicazione, nel caso in esame l'Opponente ha provveduto sua sponte ad informare la popolazione circa i nominativi dei candidati per il municipio 2023-2026, pubblicando il protocollo dell'apertura delle buste pervenute (cfr. doc. 9 dei ricorrenti, proc. V 22 7).

Un'altra disposizione della LDPC estremamente pertinente è l'art. 19e LDPC che dispone sull'inoltro delle candidature. Ai sensi del cpv. 1 le proposte di candidatura devono pervenire al tribunale regionale competente entro l'ottavo lunedì precedente il giorno dell'elezione. Anche la LDPC, come lo SC, prevede dunque un termine preciso entro il quale i candidati devono proporsi. A differenza dello SC, la LDPC prevede tuttavia esplicitamente che le proposte di candidatura inoltrate dopo il suddetto termine non entrino in considerazione (art. 19e cpv. 2 LDPC). Il tenore della LDPC in materia di termini d'inoltro non lascia pertanto alcun dubbio circa il carattere vincolante e imperativo del termine. Alla luce del fatto che lo SC regola unicamente il termine d'inoltro (tre settimane prima dell'elezione, art. 11 cpv. 2 SC) e non le conseguenze dell'inottemperanza dello stesso, considerato inoltre l'art. 1 cpv. 3 LDPC, l'art. 19e cpv. 2 LDPC può essere applicato per analogia al caso in esame, con il risultato che le proposte di candidatura in sede di assemblea comunale non sono ammissibili.

4.2.3. Al fine di ottenere un'interpretazione dell'art. 11 SC fedele alle ambizioni del legislatore, risulta opportuno considerare anche la genesi della norma, e meglio la storia legata alla sua creazione e gli eventuali lavori preparatori. Si tratta dunque di procedere con un'interpretazione storica, ricercando così il senso che il legislatore ha pensato di dare alla norma in origine (HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, op. cit., n. 101 segg.). Dal verbale dell'assemblea comunale del 29 giugno 2021 – dove sono state presentate le modifiche allo statuto comunale – non si evincono informazioni rilevanti

ad eccezione del fatto che la modifica dell'art. 11 SC, nella forma che ci occupa attualmente, sia stata approvata (cfr. doc. E dell'opponente, proc. V 22 5). Nell'ambito dell'approvazione della revisione parziale dello Statuto comunale, il Governo del Cantone dei Grigioni ha ritenuto opportuno commentare l'art. 11 SC come segue:

“[...] Non è evidente se il Comune attribuisca a questa norma il significato che l'eleggibilità debba essere limitata e che possano essere elette esclusivamente le persone che hanno annunciato la propria candidatura, oppure se a questa regola si attribuisca solo un valore informativo. Dal verbale dell'assemblea del 29 giugno 2021 non è possibile evincere alcuna informazione a questo proposito. Nella PTA 1974 n. 3, una decisione datata ma a quanto risulta tuttora valida, il Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni afferma che in mancanza di una prescrizione esplicita e di tenore diverso d'esortazione del comune a inoltrare le proposte di candidatura entro un certo termine ha carattere meramente informativo. Pertanto non sono eleggibili solo i candidati proposti per iscritto, bensì tutte le persone che soddisfano i requisiti generali di eleggibilità (avere il diritto di voto nel Comune). Sulla base della giurisprudenza menzionata, in assenza di ulteriori regolamentazioni che disciplinino in dettaglio o concretizzino la procedura di candidatura, si deve presupporre che la presente disposizione abbia carattere informativo”.

L'opponente si appoggia all'interpretazione del Governo del Cantone dei Grigioni, come pure alla giurisprudenza citata (PTA 1974 n. 3). In quest'ultima sentenza, questo Tribunale ha precisato che in mancanza di una prescrizione legale contraria espressa, l'avviso pubblico di inoltrare proposte elettorali al comune entro un dato termine ha soltanto scopo informativo. Eleggibili sono pertanto non solo i candidati proposti per iscritto o a voce, ma tutte le persone che rispondono alle condizioni generali di eleggibilità (PTA 1974 n. 3, regesto). Tuttavia, tale interpretazione e riferimento giurisprudenziale non possono essere seguiti e applicati al caso in esame. Infatti, la PTA 1974 n. 3 tratta di una situazione diversa e non comparabile alla fattispecie qui esaminata, in quanto il comune coinvolto in tal caso non prevedeva nello statuto comunale alcuna disposizione che imponesse un termine per l'inoltro delle candidature. Quanto affermato dal Tribunale amministrativo nella PTA 1974 n. 3 è pertanto corretto, e meglio, in assenza di una disposizione legale contraria, l'avviso pubblico di inoltrare le liste dei candidati entro un dato termine ha in effetti scopo meramente informativo. Nel caso in esame, tuttavia, il Comune di C._____ ha

un articolo nel proprio Statuto comunale che prevede un termine imperativo per l'inoltro delle candidature. Il fatto che il Comune di C._____ abbia, ciononostante, specificato nel comunicato stampa del 31 ottobre 2022 che altri candidati aventi diritto di voto potevano essere proposti direttamente in sede di assemblea comunale, risulta pertanto incorretto. È apprezzabile il tentativo dell'opponente di giustificarsi riprendendo le motivazioni del Governo del Cantone dei Grigioni, per cui il termine all'art. 11 SC avrebbe unicamente carattere informativo, e aggiungendo – in supporto di tale lettura – che non esiste una disposizione comunale volta a regolare le conseguenze dell'inosservanza di tale termine. Va tuttavia ricordato che l'approvazione della revisione parziale dello Statuto comunale da parte del Governo del Cantone dei Grigioni ha unicamente carattere dichiarativo (cfr. art. 80 cpv. 1 LCom). La portata di tale argomentazione e riferimento giurisprudenziale, oltre al fatto che si è rivelata inappropriata per il caso in esame, non è pertanto decisiva. Le argomentazioni e l'interpretazione dell'opponente non trovano il sostegno di questo Tribunale.

4.3. Considerati i risultati dell'esercizio interpretativo appena svolto, il Tribunale amministrativo giunge alla conclusione che l'art. 11 cpv. 2 SC fissa un termine entro il quale le candidature devono essere imperativamente inoltrate per essere considerate ammissibili, e i candidati, eleggibili. Pertanto, non è corretto assumere che le candidature possano essere proposte ancora in sede di assemblea comunale, come sostenuto dall'opponente. Malgrado quest'ultimo goda di una certa libertà e autonomia nell'interpretazione delle proprie leggi comunali, è altresì risaputo che nell'ambito di elezioni e votazioni vige un formalismo rigoroso (cfr. decisione del Tribunale federale 1C_396/2019 dell'8 novembre 2019 consid. 5.2.5 e seg.). Nel caso in esame si impone pertanto l'interpretazione di questo Tribunale.

V 22 5 e V 22 7

decisione del 21 febbraio 2023

Gebühren

Contribuziuns

Contributi

5

8

Gebühren für Immobilienbewertung. Degressiver Gebührentarif. Äquivalenz- und Kostendeckungsprinzip.

- **Art. 16 und 17 IBG legen die geschuldete Abgabe zum Vornherein rechtssatzmässig klar und für die Pflchtigen voraussehbar fest; anhand dieser Vorgaben hat der Verordnungsgeber in Art. 37 VAIB die zu erhebenden Gebühren weiter konkretisiert; es liegt folglich eine zulässige Gesetzesdelegation vor (E.4).**
- **Mit der Rabattierung von 25 % ab dem Betrag von CHF 5'000.– wird der bisherige lineare Anstieg derart abgeschwächt, sodass ein gesetzeskonformer degressiver Verlauf entsteht; es ist nicht zu beanstanden, dass bis zum Investitionsbetrag von CHF 3.5 Mio. ein fixer Promillebetrag vorgesehen ist, zumal Art. 16 Abs. 4 IBG der Regierung die Möglichkeit einräumt, auch die Ansätze der Gebührendegression zu bestimmen (E.5).**
- **Zusammenfassung der Rechtsprechung zum Äquivalenz- und Kostendeckungsprinzip (E.6).**

Contributi per le procedure di valutazione immobiliari ufficiali. Tariffa decrescente. Principio dell'equivalenza e della copertura dei costi.

- **Gli artt. 16 e 17 LVI stabiliscono il compenso dovuto in anticipo in modo giuridicamente chiaro e prevedibile per le parti obbligate; sulla base di questi requisiti, il Governo ha ulteriormente specificato le tariffe da riscuotere nell'art. 37 OVI; ciò costituisce pertanto una delega di legge ammissibile (consid. 4).**
- **Con lo sconto del 25 % a partire da un importo di CHF 5.000.–, il precedente aumento lineare viene indebolito a tal punto da creare una progressione decrescente conforme alla legge; non è infondato che sia previsto un importo fisso per mille fino all'ammontare dell'investimento di CHF 3.5 milioni, tanto più che l'art. 16 cpv. 4 LVI ha concesso al Governo la possibilità di determinare anche i tassi di decrescita del contributo (consid. 5).**

– Riassunto della giurisprudenza relativa al principio di equivalenza e della copertura dei costi (consid. 6).

Aus dem Sachverhalt:

1. Im Rahmen der gemeindeinternen Revisionsbewertung der Gemeinde C._____ wurde das Amt für Immobilienbewertung (AIB) darauf aufmerksam, dass das Grundstück Nr. F._____ der A._____ AG aufgrund der Renovation neu zu bewerten sei, weshalb das AIB dies dann auch von Amtes wegen tat. Das AIB bewertete die Liegenschaft mit Verfügung vom 14. Oktober 2022 neu mit einem Verkehrswert von CHF 6.5 Mio. Für die Vornahme der Bewertung stellte das AIB der A._____ AG eine Gebühr von CHF 7'287.50 in Rechnung.

2. Gegen die Bewertungsverfügung vom 14. Oktober 2022 erhob die A._____ AG, vertreten durch den Präsidenten des Verwaltungsrates D._____, am 11. November 2022 Einsprache beim AIB.

3. Mit Einspracheentscheid vom 12. April 2023 wies das AIB die Einsprache, soweit darauf eingetreten wurde, ab.

4. Gegen den Einspracheentscheid erhob die A._____ AG am 4. Mai 2023 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden.

Aus den Erwägungen:

4.1. [...]

4.2. Bei der Überprüfung von Erlassen ist zwischen konkreter und abstrakter Normenkontrolle zu unterscheiden. Sowohl das IBG als auch die VAIB sind in Kraft getreten, weshalb deren Anfechtung im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle nicht mehr möglich ist. Es ist daher im Nachfolgenden eine konkrete Normenkontrolle durchzuführen (zum Ganzen vgl. BGE 142 I 99 E.4.3.5, 136 I 49). Sollte sich der Rechtssatz als fehlerhaft erweisen, wird dieser im konkreten Fall nicht angewendet und die Gebührenrechnung aufgehoben (KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, a.a.O., S. 373; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4741/2021 vom 8. November 2023 E.3.3).

4.3. Der Gebührenrechnung vom 14. Oktober 2022 in Höhe von CHF 7'287.50 liegen Art. 37 Abs. 1 lit. b VAIB und Art. 37 Abs. 2 VAIB zugrunde (Bg-act. 2 = Bf-act. 1). Folglich ist Art. 37 VAIB auf seine Konformität mit dem übergeordneten Recht zu überprüfen. Gemäss Art. 31 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Graubünden (KV; BR 110.100) erlässt der Grosse Rat – als gesetzgebendes Organ (Art. 30 Abs. 1 KV) – alle wichtigen Bestimmungen in Form des Gesetzes. Als wichtige Bestimmungen sieht Art. 31 Abs. 2 Ziff. 2 KV insbesondere solche vor, die den Kreis der Abgabepflichtigen, den

Gegenstand und die Bemessungsgrundlagen von Abgaben, soweit diese nicht von geringfügiger Natur sind, regeln. Gestützt darauf wurde das IBG erlassen. Dieses regelt die Durchführung der amtlichen Immobilienbewertung im Kanton Graubünden durch das AIB (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 IBG). Betreffend Gebühren- und Kostenregelung sieht Art. 16 Abs. 1 IBG allgemein vor, dass die Kosten der amtlichen Bewertung durch Gebühren und Kostenanteile gedeckt werden. Handelt es sich um eine Antragsbewertung, gehen die Gebühren vollständig zu Lasten der Eigentümerinnen und Eigentümer oder der Antragsstellenden (Art. 16 Abs. 2 IBG). Wird hingegen eine Revisionsbewertung vorgenommen, sind die Kosten durch mehrere Subjekte zu tragen (Art. 16 Abs. 3 IBG). Dabei handelt es sich um Kostenanteile der Gebäudeversicherung Graubünden und der kantonalen Steuerverwaltung (lit. a) und Gebühren der Gemeinden (lit. b) wie auch von Eigentümerinnen und Eigentümern (lit. c). Daraus folgt, dass sowohl bei der Antrags- als auch bei der Revisionsbewertung Gebühren für die amtliche Bewertung durch die Eigentümer und Eigentümerinnen zu entrichten sind.

4.4. Art. 17 IBG konkretisiert die von den Eigentümern und Eigentümerinnen zu entrichtenden Gebühren. Abs. 1 derselben Bestimmung legt den Gebührenrahmen generell auf CHF 150.– bis 25'000.– pro Bewertungsobjekt fest. Eine genauere Gebührenbemessung ist sodann Abs. 2 zu entnehmen. Auch hier spielt es keine Rolle, ob es sich um eine Antrags- oder Revisionsbewertung handelt; in beiden Fällen beträgt die Gebühr bei getätigten Investitionen höchstens 1,7 Promille des aufgewendeten Betrages (Art. 17 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 IBG). Die Ansätze für die Gebühren und Gebührendegression legt die Regierung aufgrund einer Kostenrechnung fest (Art. 16 Abs. 4 IBG). Zu prüfen ist, ob gestützt auf diese Bestimmungen Art. 37 VAIB erlassen werden durfte resp., ob die Voraussetzungen für eine Gesetzesdelegation erfüllt sind.

4.5. Als Gesetzesdelegation gilt die Übertragung von Rechtssetzungskompetenzen vom Gesetzgeber (Parlament) an den Verordnungsgeber (Regierung). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung müssen folgende vier Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein: (1) Die Gesetzesdelegation darf nicht durch die Verfassung ausgeschlossen sein, (2) die Delegationsnorm muss in einem Gesetz enthalten sein, (3) die Delegationsnorm muss sich auf eine bestimmte, genau umschriebene Materie beschränken und (4) die Grundzüge der delegierten Materie müssen in einem Gesetz umschrieben sein (BGE 118 Ia 245 E.3b, 123 I 248 E.3, 126 I 180 E.2a. bb, 128 I 113 E.3c, 130 I 113 E.2.2; Urteil des Bundesverwaltungsge-

richts A-4741/2021 vom 8. November 2023 E.3.3; PVG 2004 Nr. 21 E.1b; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich 2021, S. 89). Die Verfassung des Kantons Graubünden verbietet eine solche Gesetzesdelegation nicht (PVG 2013 Nr. 2 E.2b). Sodann ist die Delegationsnorm in Art. 16 Abs. 4 IBG zu erblicken, wonach die Regierung die Ansätze für Gebühren und die Gebührendegression aufgrund der Kostenrechnung festlegt. Die Regierung wird somit ermächtigt, die Gebühren festzulegen, wobei die erwähnte Bestimmung den delegierten Regelungsbereich genau und hinreichend bestimmt. Zuletzt sind Grundzüge der delegierten Materie im IBG umschrieben. Art. 17 Abs. 1 IBG regelt als Gegenstand die von den Eigentümern und Eigentümerinnen (Subjekt) zu entrichtenden Gebühren pro Bewertungsobjekt. Dabei legt es eine Gebühr in einem Umfang von CHF 150.– bis 25'000.– fest und konkretisiert in Abs. 2 derselben Bestimmung noch den maximal zulässigen Promilleansatz. So darf die Gebühr bei Investitionen bei Antragsbewertungen mit Bewertungspflicht (lit. b Ziff. 1) oder Revisionsbewertungen mit Investitionen (lit. b Ziff. 2) höchstens 1,7 Promille des aufgewendeten Betrages ausmachen. Die beanstandete Gebührenregelung legt damit die geschuldete Abgabe zum Vornherein rechtssatzmässig klar und für die Pflichtigen vorausehbar fest. Anhand dieser Vorgaben konkretisierte der Verordnungsgeber in Art. 37 VAIB die zu erhebenden Gebühren weiter. Es liegt folglich eine zulässige Gesetzesdelegation vor. In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, ob die Verordnungsbestimmung auch in materiell-rechtlicher Hinsicht gesetzeskonform ist.

5.1. [...]

5.2. Art. 16 Abs. 4 IBG statuiert, dass die Regierung die Ansätze für die Gebühren und die Gebührendegression aufgrund einer Kostenrechnung festlegt. Das Gesetz schreibt somit vor, dass die Gebührenerhebung degressiv zu erfolgen hat, d.h. dass je höher der aufgewendete Betrag ist, desto geringer sollte die erhobene Gebühr sein. Art. 17 Abs. 1 und Abs. 2 IBG geben weiter den Rahmen vor, in der sich die Gebühr zu bewegen hat: Die Gebühr hat zwischen CHF 150.– und 25'000.– zu liegen und beträgt für Investitionen bei Anträgen mit Bewertungspflicht und Revisionsbewertungen maximal 1,7 Promille. Entsprechend legte der Verordnungsgeber den Promilleansatz auf 1,4 Promille fest (Art. 37 Abs. 1 lit. b VAIB). Gemäss Art. 37 Abs. 2 VAIB wird für die Gebühren gemäss Abs. 1 ab einem Gebührenanteil von CHF 5'000.– ein Rabatt von 25 % gewährt. Diese Rabattierung führt zwar dazu, dass der Gebührentarif für Investitionskosten bis ca. CHF 3.5 Mio. linear

verläuft, darüber hinaus allerdings degressiv abfällt. Mit anderen Worten steigt die Gebührenhöhe bei niedrigen Investitionskosten unter CHF 3.5 Mio. schneller an als bei Investitionskosten über CHF 3.5 Mio. Mit der Rabattierung wird der bisherige lineare Anstieg derart abgeschwächt, sodass ein gesetzeskonformer degressiver Verlauf entsteht. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass bis zum Investitionsbetrag von CHF 3.5 Mio. ein fixer Promillebetrag vorgesehen ist, zumal Art. 16 Abs. 4 IBG der Regierung die Möglichkeit eingeräumt hat, auch die Ansätze der Gebührendegression zu bestimmen. Entgegen der beschwerdeführerischen Behauptung handelt es sich vorliegend um einen gesetzeskonformen degressiven Gebührentarif. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

6.1. [...] Das Äquivalenzprinzip konkretisiert das Verhältnismässigkeitsprinzip im Abgaberecht und soll gewährleisten, dass die Höhe der Kausalabgabe in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert der erbrachten Leistung bzw. des Vorteils steht (Urteil des Bundesgerichts 6B_253/2019 vom 1. Juli 2019 E.3.4). Der Wert der Leistung bemisst sich entweder nach dem wirtschaftlichen Nutzen, den sie dem Einzelnen verschafft – sog. nutzenorientierte Betrachtung aus der Optik des Leistungsempfängers – oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweigs – sog. aufwandorientierte Betrachtung aus der Optik des Leistungserbringers (Urteil des Bundesgerichts 2C_973/2019 vom 27. Januar 2020 E.2.2.2). Dabei ist darauf hinzuweisen, dass die Bemessung oft nach schematischen Kriterien erfolgt, sodass es nicht nötig ist, dass die Gebühren dem genauen Nutzen bzw. Aufwand entsprechen. Es ist in diesem Zusammenhang 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 (BGE 120 Ia 171 E.2a; WIEDERKEHR, – Arten, Bemessung und Gesetzmässigkeit: eine Übersicht über die neuere Rechtsprechung und Doktrin, recht 3/23 S. 136). So sind schematische, auf Wahrscheinlichkeit und Durchschnittserfahrungen beruhende Tarife im Bereich der Kausalabgaben vor allem aus Gründen der Praktikabilität verbreitet. Sie sind insbesondere dann rechtsgleich und willkürfrei, wenn sie sich an einem Durchschnitts-sachverhalt orientieren. Schematisierte und pauschalisierte Bemessungsgrundlagen sind namentlich für Gebühren zulässig (Urteil des Bundesgerichts 2C_973/2019 vom 27. Januar 2020 E.2.2.3).

6.2. Das Kostendeckungsprinzip zielt darauf ab, dass der Gesamtbetrag der Gebühren die gesamten Kosten nicht oder nur geringfügig übersteigt. Dabei ist praxisgemäss ein Gebührenüberschuss bis etwa 5 % vertretbar. Der Gesetzgeber darf sogar festlegen, dass bestimmte Gebühren kostenunabhängig ausgestaltet sind und einen Mehrertrag abwerfen dürfen, sodass das Kostendeckungsprinzip nicht greift (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., S. 654; siehe dazu auch Urteil des Verwaltungsgerichts [VGU] A 20 21 und A 20 22 vom 7. September 2021 E.7.3 f.; WIEDERKEHR, a.a.O., S. 137). So hielt das Bundesgericht fest, dass das Kostendeckungsprinzip generell für kostenabhängige Kausalabgaben gilt, für die keine (genügend bestimmte) formell-gesetzliche Grundlage besteht oder wo der Gesetzgeber ausdrücklich oder sinngemäss zum Ausdruck gebracht hat, dass die von ihm festgelegte Abgabe kostenabhängig sein soll (BGE 126 I 180 E.3a.aa).

6.3. Gemäss Art. 16 Abs. 1 IBG werden die Kosten der amtlichen Bewertung durch Gebühren und Kosten gedeckt. Abs. 2 und Abs. 3 derselben Bestimmung nennen sodann die Kostenträger im Einzelnen. Nach Ansicht der Regierung des Kantons Graubünden würden mit dem Kosten- und Gebührenmodell im IBG und VAIB das Kostendeckungs- (Erträge entsprechen in etwa den Verwaltungskosten) und das Äquivalenzprinzip (kein offensichtliches Missverhältnis zwischen der Höhe der Gebühr und dem objektiven Wert der Leistung) besser umgesetzt; denn alternativ die Kosten nach Zeittarif zu verrechnen, wäre aufwendiger und würde diejenigen Grundeigentümer, die weiter entfernt vom Bewertungsbüro liegen, mit hohen Anfahrtskosten ungerechtfertigt belasten (Botschaft der Regierung an den Grossen Rat vom 6. September 2016, Heft Nr. 8/2016-2017, S. 443, S. 459).

6.4. Die degressiven Prozentsätze rechtfertigen sich mit Blick auf die Natur der erhobenen Abgabe als Verwaltungsgebühr. Gerade das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip können gebieten, die Gebühr nicht allein nach dem Interessenwert in Promille zu bestimmen, sondern diese in irgendeiner Form noch anderweitig sinnvoll zu begrenzen. Wird die Gebühr rabattiert, trägt dies – im Sinne des Anliegens der Beschwerdeführerin – dem Umstand Rechnung, dass es sich von einer gewissen Höhe der Investitionskosten an nicht mehr rechtfertigt, die Gebühr nach einem Promillesatz festzulegen, da dieser zu einer das Kostendeckungsprinzip sprengenden und mit der konkreten staatlichen Gegenleistung nicht mehr in einem vernünftigen Verhältnis stehenden Höhe der Abgabe führen könnte (vgl. BGE 126 I 180 E.3c.cc.).

6.5. Vorliegend geht es um eine Investition von CHF 5'750'000.–, wobei die amtliche Bewertung der einzelnen Posten mit einem hohen Aufwand verbunden ist. Wie der Beschwerdegegner zu Recht ausführt, ist weiter zu berücksichtigen, dass die von der Privatperson gezogenen Nutzen sich nicht nur auf die Festlegung der Gebäudeversicherungswerte beschränken, sondern auch privatrechtlicher Natur sind. Bei der Festsetzung von Verwaltungsgebühren ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin innerhalb eines gewissen Rahmens auch der wirtschaftlichen Situation des Pflichtigen und dessen Interesse am abzugeltenden Akt Rechnung zu tragen (BGE 130 III 225 E.2.3; in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen ist, dass bei Gerichtsgebühren zum Beispiel der Streitwert eine massgebende Rolle spielt). Dem Gemeinwesen ist ferner nicht verwehrt, mit den Gebühren für bedeutende Geschäfte, wie dies hier der Fall ist, den Ausfall in weniger bedeutsamen Fällen auszugleichen. In Fällen mit hohem Streitwert und starrem Tarif, der die Berücksichtigung des Aufwandes nicht erlaubt, ist die Belastung höchstens erst dann als unverhältnismässig zu werten, wenn die Gebühr in Prozenten oder Promillen festgelegt wird und eine obere Begrenzung fehlt, was hier allerdings nicht der Fall ist (BGE 130 III 225 E.2.3 f.; siehe auch Urteile des Bundesgerichts 2P_286/2006 vom 27. Februar 2007 E.4.3, 2C_517/2007 vom 15. August 2008 E.2.3 ff. insbesondere E.2.5 und 2.6). Der Vollständigkeit halber ist zu vermerken, dass die Rechtsprechung sodann gesetzeskonform berechnete Gebühren auch dann als zulässig erachtet, wenn sie im Einzelfall ungewöhnlich hoch sind (Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern A 08 192 vom 1. Mai 2009 E.5b/aa, mit Verweis auf Urteil des Bundesgerichts 1P_645/2004 vom 1. Juni 2005 E.3.5). Auch der von der Beschwerdeführerin angestellte Drittvergleich unter Beizug des Urteils des Bundesgerichts 2C_992/2020 vom 23. September 2021 E.6.2 erweist sich als unbehilflich, da das Angebot Privater als Massstab für die Bemessung der staatlichen Leistung im Sinne einer Hilfestellung herangezogen werden kann aber nicht muss.

U 23 38

Urteil vom 12. Dezember 2023

Die dagegen an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (9C_53/2024).

Raumordnung und Umweltschutz 6

Planisaziun dal territori e protecziun da l'ambient

Pianificazione territoriale e proteziun dell'ambiente

9

Procedura di controllo successivo dei lavori. Ripristino dello stato di legalità. Procedura/qualità di parte.

- La procedura di controllo successivo dei lavori precede la procedura concernente l'esame di un'eventuale domanda di costruzione inoltrata a posteriori (art. 61 OPTC): nella fase di rilevamento della fattispecie ai sensi dell'art. 11 LGA le persone che hanno segnalato le presunte irregolarità sulla particella dei convenuti non fanno parte della procedura di controllo (consid. 2-2.3).
- Diritto di replicare
- Gli art. 16 cpv. 1 LGA e art. 29 cpv. 2 Cost. comprendono tra altro il "diritto di replicare" in senso stretto, applicabile in tutte le procedure giudiziarie e amministrative, nella misura in cui le osservazioni dell'autorità precedente o della controparte contengono nuovi elementi, ammissibili dal profilo processuale e suscettibili d'influire sul giudizio da pronunciare (DTF 138 I 154 consid. 2.3.2); questo diritto di replicare in senso stretto va distinto dal "diritto di prendere conoscenza e di pronunciarsi sulle allegazioni degli altri partecipanti alla procedura" a prescindere dalla pertinenza dell'allegazione (ossia della presenza o meno di nuovi e rilevanti aspetti) applicabile in tutti i procedimenti giudiziari anche fuori dal campo di applicazione dell'art. 6 cifra 1 CEDU, ma non dinanzi ad altre autorità come p.e. le autorità comunali (consid. 3-3.1.2).

Verfahren betreffend nachträgliche Baukontrolle. Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Verfahren/Parteistellung.

- Das Verfahren betreffend die nachträgliche Baukontrolle geht dem Verfahren auf Prüfung eines allfälligen nachträglichen Baugesuchs vor (Art. 61 KRVO); in der Phase der Sachverhaltsfeststellung im Sinne von Art. 11 VRG

des Baukontrollverfahrens kommt den Personen, welche die mutmasslich baurechtswidrigen Zustände auf der Parzelle der Beschwerdegegner angezeigt haben, keine Parteistellung zu (E.2-2.3).

– Replikrecht

– Die Art. 16 Abs. 1 VRG und Art. 29 Abs. 2 BV umfassen u.a. das „Replikrecht“ im engeren Sinn, anwendbar auf alle Verwaltungs- und Gerichtsverfahren, in dem Umfang als Eingaben von Vorinstanz oder Gegenpartei neue Elemente enthalten, die prozessual zulässig und materiell geeignet sind, den Entscheid zu beeinflussen (BGE 138 I 154 E.2.3.2); von diesem Replikrecht i.e.S. zu unterscheiden ist das „Recht auf Kenntnisnahme von und Stellungnahme zu Eingaben der übrigen Verfahrensbeteiligten“, unabhängig von der Art der Vorbringen (oder davon, ob diese neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten), anwendbar in allen Gerichtsverfahren auch ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 6 Ziff. 1 EMRK, jedoch nicht auf andere Behörden wie z.B. Gemeindebehörden (E.3-3.1.2).

Dai Considerandi:

2. Anzitutto va esaminata la legittimazione dei ricorrenti. Giusta l'art. 50 LGA è legittimato a inoltrare ricorso chiunque sia interessato dalla decisione impugnata e abbia un interesse tutelabile all'abrogazione o alla modifica della decisione o chiunque vi sia autorizzato in base ad una prescrizione speciale.

2.1. Per determinare se la legittimazione dei ricorrenti è data o no, serve accertare in che fase di procedura il convenuto abbia rilasciato la decisione impugnata e quali norme procedurali siano applicabili.

2.2. Secondo l'art. 86 cpv. 1 periodo 1 LPTC edifici e impianti (progetti di costruzione) possono essere costruiti (...) solo con licenza edilizia scritta dell'autorità edilizia comunale. Stati materialmente illegali sono da eliminare su ordine dell'autorità competente, indipendentemente dal fatto che in seguito alla loro produzione sia stata eseguita una procedura di contravvenzione (art. 94 cpv. 1 LPTC [che secondo l'art. 107 cifra 6 LPTC va applicato direttamente]). Secondo l'art. 61 dell'OPTC qualora vi siano segnali che indicano condizioni formalmente o materialmente contrarie al diritto edilizio, su preavviso viene effettuato un controllo successivo dei lavori (cpv. 1), e se dal controllo dei lavori risultano segnali di una

violazione delle norme edilizie, l'autorità edilizia comunale sollecita gli interessati ad inoltrare una domanda di costruzione a posteriori (cpv. 2). Se l'autorità competente constata una violazione delle norme edilizie materiali nel corso dell'esame della domanda di costruzione inoltrata a posteriori (...) essa dà l'avvio a una procedura per il ripristino dello stato legale e a una procedura di contravvenzione (art. 61 cpv. 3 OPTC).

2.3. Nella causa in merito dopo la segnalazione del 29 ottobre 2020 il convenuto ha avviato un controllo successivo dei lavori ai sensi dell'art. 61 cpv. 1 OPTC effettuando un sopralluogo sulla particella H._____ in proprietà dei convenuti e coinvolgendo pure i ricorrenti. Siccome il convenuto in quel mentre non aveva ancora né stabilito se ci fossero davvero dei segnali di una violazione delle norme edilizie né, se questo fosse il caso, sollecitato gli interessati, cioè i convenuti, ad inoltrare una domanda di costruzione a posteriori (cpv. 2), la procedura si trovava nella fase di rilevamento della fattispecie ai sensi dell'art. 11 LGA. Un'eventuale procedura concernente l'esame di un'eventuale domanda di costruzione inoltrata a posteriori, che corrisponderebbe alla procedura ordinaria per il rilascio della licenza edilizia (anche se ciò non è stabilito esplicitamente nella legge, cfr. STA R 22 44 dell'11 luglio 2023 consid. 2.1.2), non era ancora stata aperta. Una tale procedura va avviata con l'inoltro (a posteriori) della domanda di costruzione (art. 61 cpv. 2 OPTC; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltrecht, Berna 2022, pag. 582) che poi va esaminata riguardo alla sua completezza e sottoposta a un esame materiale preliminare e pubblicata nell'organo di pubblicazione ufficiale del comune (art. 44 seg. OPTC). Entro il periodo d'esposizione i ricorrenti come proprietari del fondo confinante con il fondo dei convenuti potrebbero inoltrare opposizione (art. 45 cpv. 4 OPTC) costituendosi così parte in causa.

Il controllo successivo dei lavori ai sensi dell'art. 61 cpv. 1 OPTC va considerato quale atto di esecuzione e non come decisione, perché non costituisce dei diritti immediati per le persone private interessate (FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, Zürcher Planungs- und Baurecht, vol. 1, Wädenswil 2019, pag. 489, n. 8.1.4.1). Quindi nella qui rilevante fase di accertamento i ricorrenti quali semplici segnalatori non fanno parte della procedura di controllo avviata da parte del convenuto, anche se erano loro a segnalare le presunte irregolarità sulla particella dei convenuti e di seguito erano stati informati sui relativi passi intrapresi da parte del convenuto e invitati a presentare le proprie osservazioni in merito. Con la decisione impugnata il convenuto aveva semplicemente dichiarato terminato

lo scambio di allegati e preannunciato il rilascio della decisione nel merito. Innanzitutto avrebbe dovuto esprimersi sulla questione, se ci fossero dei segnali di una violazione delle norme edilizie o no, e poi casomai avrebbe esaminato la domanda di costruzione a posteriori avviando una procedura ordinaria per il rilascio della licenza edilizia (art. 61 cpv. 2 OPTC). Appena nel decorrere di quest'ultima procedura, durante il periodo di esposizione della domanda di costruzione (inoltrata a posteriori) (art. 44 e art. 45 cpv. 4 OPTC), i ricorrenti avrebbero potuto inoltrare opposizione e chiedere un sopralluogo in presenza di tutte le parti. Se invece già con il presente ricorso fanno valere che venga effettuato un sopralluogo e che gli sia concessa la possibilità di prendere posizione alle osservazioni del 22 marzo 2022 dei convenuti (cifra 1 del petito), un interesse tutelabile a ricorrere non è riconoscibile, siccome con l'eventuale successo del ricorso essi non otterrebbero un miglioramento della loro situazione di fatto o di diritto.

Quindi la decisione del 21 luglio 2022, anche se fosse da considerare impugnabile non in qualità di sentenza, ma in qualità di atto materiale (Realakt), non attenta ai diritti e ai doveri dei ricorrenti ai sensi dell'art. 49 cpv. 3 LGA (FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, op. cit., pag. 496, n. 8.1.4.8). Riassumendo ciò significa che in assenza di legittimazione a ricorrere, il ricorso contro la decisione del 21 luglio 2022 è manifestamente irricevibile. Questo vale per di più in quanto i ricorrenti chiedano, con cifra 2 del loro petito, che il convenuto sia richiamato all'ordine e diffidato a procedere ulteriormente in maniera abusiva e lesiva nei confronti dei ricorrenti. Tale petito si riferisce al comportamento del convenuto e non a una decisione impugnabile secondo l'art. 49 LGA, quindi non entra nella competenza giurisdizionale del Tribunale invocato (cfr. anche art. 51 LGA). Visto questo esito della procedura pure le varie proposte di prove delle parti non vanno accolte in questa sede.

3. Se per contro i ricorrenti fossero da riguardare parte in causa, il ricorso sarebbe manifestamente infondato per i seguenti motivi.

3.1. Il 6 maggio 2022 il convenuto ha trasmesso ai ricorrenti le osservazioni dei convenuti del 22 marzo 2022 per conoscenza comunicando che lo scambio di allegati era terminato. I ricorrenti richiamano una violazione del diritto di essere sentiti, perché non gli era stato assegnato un termine per esprimersi riguardo alle osservazioni dei convenuti.

3.1.1. Secondo l'art. 16 cpv. 1 LGA, che ha vigore anche per le autorità comunali (cfr. art. 2 LGA), esse devono accordare alle perso-

ne interessate da una decisione la possibilità di prendere posizione per iscritto o oralmente. Questo diritto di essere sentiti, ancorato anche nell'art. 29 cpv. 2 Cost., comprende vari aspetti; tra questi il "diritto di replicare" in senso stretto, applicabile in tutte le procedure giudiziarie e amministrative, nella misura in cui le osservazioni dell'autorità precedente o della controparte contengono nuovi elementi, ammissibili dal profilo processuale e suscettibili d'influire sul giudizio da pronunciare (DTF 138 I 154 consid. 2.3.2). Questo diritto di replicare in senso stretto va distinto dal "diritto di prendere conoscenza e di pronunciarsi sulle allegazioni degli altri partecipanti alla procedura" a prescindere dalla pertinenza dell'allegazione (ossia della presenza o meno di nuovi e rilevanti aspetti) applicabile in tutti i procedimenti giudiziari anche fuori dal campo di applicazione dell'art. 6 cifra 1 CEDU, ma non dinanzi ad altre autorità come p.e. le autorità comunali (DTF 138 I 154 consid. 2.3.3 e 2.5, 137 I 195 consid. 2.3.1, 133 I 100 consid. 4.5 seg.; STF 2C_66/2013 del 7 maggio 2013 consid. 3.2.1; STA R 21 113 del 23 novembre 2022 consid. 2.1; WALDMANN/BICKEL, in: WALDMANN/ WEISSENBERGER, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, Zurigo/Basilea/Ginevra 2016, art. 29 n. 93, art. 31 n. 22, art. 57 n. 44). Secondo la prassi del Tribunale federale il diritto di replica in questo senso ampio sancito dall'art. 6 cifra 1 CEDU esiste indipendentemente dal fatto, che sia stato decretato un secondo scambio di scritti, assegnato un termine per un'ulteriore presa di posizione o che le allegazioni siano state trasmesse solo per conoscenza o informazione (DTF 138 I 484 consid. 2.2, 133 I 98 consid. 2.2, 132 I 42 consid. 3.3.3 und 3.3.4). In questo caso ci si aspetta da una parte, destinatrice di uno scritto senza assegnazione di termine e intenzionata a esprimersi nel merito, che presenti immediatamente e senza esplicita richiesta le sue osservazioni oppure che richieda immediatamente un termine per una presa di posizione (cfr. DTF 138 I 484 consid. 2.2 e 2.4, 132 I 42 consid. 3.3.3); in caso contrario si presuppone che abbia rinunciato all'inoltro di un'ulteriore allegazione (DTF 138 I 484 consid. 2.2, 133 I 100 consid. 4.8). L'autorità giudiziaria che trasmette uno scritto solo per conoscenza rispetta sufficientemente il "diritto di prendere conoscenza e di pronunciarsi sulle allegazioni degli altri partecipanti alla procedura" se può attendersi che la parte coinvolta sia in grado di presentare immediatamente e senza esplicita richiesta le sue osservazioni o di chiedere subito un termine per una presa di posizione (DTF 138 I 484 consid. 2.4; WALDMANN/BICKEL, op. cit., art. 31 n. 22)

3.1.2. Nel caso in merito c'è stato un doppio scambio di scritti, infatti i ricorrenti, come si evince dagli atti, si sono espressi

a più riprese inviando le loro osservazioni con la segnalazione del 29 ottobre 2020 e replicando con la presa di posizione del 24 febbraio 2022 alle osservazioni dei convenuti del 30 aprile 2021. In seguito, in data 22 marzo 2022, i convenuti hanno inoltrato le proprie osservazioni, ovvero una duplica, che con scritto del 6 maggio 2022 il convenuto ha trasmesso ai ricorrenti per loro conoscenza.

Se dinanzi all'autorità comunale è sufficiente, in generale, che ci sia stato un semplice scambio di scritti (DTF 138 I 154 consid. 2.3.1; WALDMANN/BICKEL, op. cit., art. 31 n. 20), tanto più che per legge non è prescritto un obbligo di ordinare un secondo scambio di scritti (cfr. art. 11 LGA), e se persino in una procedura giudiziaria il tribunale può sia decretare un secondo scambio di scritti sia solamente trasmettere le osservazioni per conoscenza, quando dalle parti può aspettarsi che si esprimano immediatamente e senza esplicita richiesta o che richiedano subito un termine per una presa di posizione (cfr. DTF 138 I 484 consid. 2.2 e 2.4, 132 I 42 consid. 3.3.3), a maggior ragione ciò deve valere per una procedura comunale in fase di rilevamento della fattispecie come nel caso in merito. Se i ricorrenti avrebbero voluto pronunciarsi riguardo alle osservazioni dei convenuti del 22 marzo 2022 trasmesse a loro con scritto del 6 maggio 2022, avrebbero potuto farlo immediatamente o chiedere subito un termine per l'inoltro delle loro osservazioni. Il fatto che in data 23 maggio 2022, secondo le loro indicazioni nel ricorso del 28 luglio 2022 (cifra 13 della fattispecie), abbiano criticato la mancata assegnazione di un termine per presentare un'ulteriore presa di posizione (ovvero la triplica) chiedendo pure un nuovo sopralluogo, dimostra che sarebbero senz'altro stati in grado di presentare, entro breve tempo, le richieste che ritenevano necessarie oppure chiedere un corrispettivo termine. Tantomeno si capisce perché con scritto del 23 maggio 2022 non si siano espressi riguardo alle osservazioni del 22 marzo 2022 dei convenuti.

Alla luce della sopra citata prassi del Tribunale federale non c'è motivo di sancire una presunta mancata assegnazione di un termine per l'inoltro di un terzo scritto legale. Al contrario, visto che il convenuto appena in data 30 giugno 2022, cioè più di un mese dopo la lettera del 23 maggio 2022 dei ricorrenti, ha confermato la sua intenzione di chiudere lo scambio di allegati ed esprimersi nel merito della segnalazione e che appena il 21 luglio 2022, altre tre settimane dopo, ha effettivamente emanato la decisione qui impugnata, per i ricorrenti sarebbe rimasto abbastanza tempo per esprimersi, come da loro desiderato, riguardo alla presa di posizione del 22 marzo 2022 dei convenuti. Siccome invece essi

si sarebbero limitati, a loro detta, a richiamare una lesione del diritto di essere sentiti senza nemmeno chiedere un termine per la presentazione di una triplica, e avrebbero confermato la richiesta di effettuare un nuovo sopralluogo in loro presenza, il convenuto, come preannunciato e visto che i ricorrenti non chiedevano niente di nuovo, poteva senz'altro procedere alla chiusura dello scambio di scritti. Quindi non è dato parlare di una lesione del diritto alla replica dei ricorrenti.

R 22 57

Decisione del 16 marzo 2023

- 10 Baubewilligung. Unterschreitung des Strassenabstands.**
– Mangels Anwendbarkeit von Art. 77 Abs. 1 KRG auf Strassenabstände der Gemeinden sind für die fragliche Unterschreitung des Strassenabstands die Voraussetzungen des Hofstattrechts (Art. 81 Abs. 3 KRG) bzw. der Ausnahmewilligung (Art. 82 Abs. 1 KRG) zu prüfen (E.6.1.2 ff.).

Licenza edilizia. Mancato raggiungimento della distanza con la strada.

- In mancanza d'applicabilità dell'art. 77 cpv. 1 LPTC riguardo alle distanze dalla strada dei Comuni, per poter rimanere al di sotto della distanza dalla strada, vanno esaminati i presupposti del diritto di ricostruzione (art. 81 cpv. 3 LPTC) risp. dell'autorizzazione d'eccezione (art. 82 cpv. 1 LPTC) (consid. 6.1.2. segg.).

Aus den Erwägungen:

6.1.2. Gemäss Art. 20 Abs. 3 BauG haben gegenüber öffentlichen oder öffentlichen Zwecken dienenden Strassen alle Gebäude einen minimalen Abstand von 3.50 m vom Fahrbahnrand einzuhalten. Vorspringende Gebäudeteile im minimalen Abstandsbereich müssen mindestens 3.00 m über dem Trottoir- und 4.50 m über dem Strassenniveau liegen. Nicht ersichtlich ist, dass vorliegend dem BauG vorgehende kommunale Baulinien gelten würden.

Die Strassenbreite der H._____ beträgt aktuell an der fraglichen engsten Stelle zwischen den Parzellen K._____ und J._____ gemäss dem von den Beschwerdegegnern eingereichten vermasssten Plan der Architekten P._____ AG 2.91 m. Mit Realisierung des Neubauprojekts würde sie 3.22 m betragen. Wie aus den in der Beschwerde vom 26. November 2021 und in der Replik vom 3. März 2022 aufgeführten Fotos ersichtlich ist, führt die Strasse im jetzigen Zustand an der engsten Stelle dicht am Garagenanbau vorbei, der bestehende Abstand zwischen Parzelle und Strasse ist äusserst gering. Würde also nach Regelbauweise gebaut, müsste der vorgesehene Neubau in Einhaltung von Art. 20 Abs. 3 BauG rund um die engste Stelle der H._____ im Vergleich zum bestehenden Gebäude um eine Distanz von mehr oder weniger 3.50 m zurückversetzt werden. Dies dürfte einen einschneidenden Einfluss zumindest auf die zu überbauende Fläche, die Fassadenhöhe und die Wohnungseinteilungen haben. Das geplante Bauvorhaben könnte wohl kaum in der vorgesehenen Art und Dimension realisiert werden, wes-

halb sich die Frage stellt, ob vom Strassenabstand gemäss Art. 20 Abs. 3 BauG abgewichen werden darf bzw. gestützt auf welche gesetzliche Grundlage, zumal das BauG keine eigenen Bestimmungen zur Unterschreitung von Strassenabständen enthält.

6.1.3. Die Beschwerdegegnerin berief sich im angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2021 auf Art. 77 Abs. 1 KRG. Sie führte dort aus, dass mit der noch abzuschliessenden Vereinbarung über das Näherbaurecht zwischen der Bauparzelle K._____ und der Strassenparzelle O._____ und dem vorgesehenen Landabtausch die Voraussetzungen für eine Unterschreitung des Strassenabstands – namentlich das Fehlen entgegenstehender öffentlicher Interessen – erfüllt seien.

Gemäss Art. 77 Abs. 1 KRG kann die kommunale Baubehörde Unterschreitungen der im KRG und im Baugesetz der Gemeinde festgelegten Bauabstände bewilligen, wenn eine Vereinbarung zwischen den Betroffenen vorliegt und keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen (Satz 1). Die kommunale Baubehörde verfügt die Anmerkung der Unterschreitung im Grundbuch (Satz 2). Gemäss Art. 77 Abs. 3 KRG bleiben Abstandsvorschriften in anderen kantonalen Erlassen, Abstände aufgrund der Umweltschutzgesetzgebung sowie Strassenabstände der Gemeinden vorbehalten. Dies bedeutet, dass Art. 77 Abs. 1 KRG auf Strassenabstände der Gemeinden gerade nicht anwendbar ist und daher, entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin, als gesetzliche Grundlage für die fragliche Unterschreitung des Strassenabstands nicht in Frage kommt. Abgesehen davon ist auch fraglich, ob die Gemeinde als Strasseneigentümerin berechtigt ist, den Beschwerdegegnern entgegen Art. 20 Abs. 3 BauG ein Näherbaurecht zur H._____ auf dem Weg einer Vereinbarung einzuräumen, wie sie dies vorsah. Diese Frage kann vorliegend offen bleiben, denn in jedem Fall hätte die Beschwerdegegnerin prüfen müssen, welche anderen Bestimmungen als der nicht massgebliche Art. 77 Abs. 1 KRG als gesetzliche Grundlage für eine Unterschreitung des Strassenabstands in Frage käme.

6.1.4. Die Unterschreitung des Strassenabstands bedeutet ein Abweichen von baurechtlichen Bestimmungen, wofür in der Regel eine Ausnahmegewilligung erforderlich ist. Als gesetzliche Grundlage dafür kommen entweder Art. 14 BauG i.V.m. Art. 81 Abs. 3 KRG (Hofstattrecht als kodifizierte Ausnahmegewilligung, vgl. VGU R 2016 67 vom 22. Juni 2017 E.5c, R 2007 91 vom 13. Dezember 2007 E.3, R 2007 90 vom 13. Dezember 2007 E.1b, R 2004 62 vom 26. Oktober 2004 E.2b; PVG 2002 Nr. 32 E.3a, 2000 Nr. 56 E.3b,

1997 Nr. 54 E.3b, 1990 Nr. 14 E.1) oder Art. 82 Abs. 1 KRG (Ausnahmebewilligung) in Frage.

Art. 81 Abs. 3 KRG erlaubt den Gemeinden, das Hofstattrecht in ihrem Baugesetz für zulässig zu erklären, wovon die Beschwerdegegnerin in ihrem BauG Gebrauch gemacht hat. Gemäss Art. 14 BauG dürfen rechtmässig erstellte Gebäude, die den geltenden Vorschriften nicht mehr entsprechen, wenn sie u.a. abgebrochen werden, ohne Rücksicht auf die geltenden Vorschriften der Regelbauweise in ihrer bisherigen Lage und Ausdehnung wiederaufgebaut werden, wenn die bestehende oder beabsichtigte neue Nutzung dem Zonenzweck entspricht, keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen und das Baugesuch für den Wiederaufbau innert drei Jahren nach Zerstörung bzw. zusammen mit dem Abbruchgesuch eingereicht wird (Abs. 2 Satz 1 BauG). Dabei sind Abweichungen bezüglich Lage und Ausdehnung gestattet, wenn dadurch der bisherige Zustand verbessert wird und keine überwiegenden nachbarlichen Interessen entgegenstehen (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 BauG). Besondere Zonenbestimmungen betreffend Ersatzbauten, Gefahrenzonen, Schutzanordnungen des Generellen Gestaltungsplans, Baulinien und Baugestaltungslinien sowie Abstandsvorschriften gegenüber Kantonsstrassen gehen dem Hofstattrecht vor (Art. 14 Abs. 3 BauG).

Eine Ausnahmebewilligung gemäss Art. 82 Abs. 1 KRG gewährt Ausnahmen von einzelnen Bau- und Zonenvorschriften, sofern dadurch keine überwiegenden öffentlichen und privaten Interessen verletzt werden; sie setzt voraus, dass ausserordentliche Verhältnisse vorliegen und die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen eine unverhältnismässige Härte bedeuten. Ausserordentliche Verhältnisse im Sinne von Art. 82 Abs. 1 KRG liegen dann vor, wenn die Allgemeinordnung den besonderen Gegebenheiten des konkreten Einzelfalles nicht gerecht wird und die korrekte Anwendung der Bauordnung zu einem ungewollten und unbilligen Ergebnis führen würde (VGU R 2017 87 vom 5. Oktober 2018 E.6.2.3, R 2007 91 vom 13. Dezember 2007 E.2b; PVG 1989 Nr. 27). Eine Härtesituation darf dort angenommen werden, wo eine sinnvolle Ausnützung unter Einhaltung der Bauvorschriften überhaupt nicht mehr möglich ist. Ist einem Bauherrn trotz Vorhandenseins besonderer Verhältnisse zumutbar, sein Bauvorhaben baurechtskonform umzuprojektieren, liegt kein Härtefall vor (VGU R 2007 91 vom 13. Dezember 2007 E.2b). Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung müssen kumulativ erfüllt sein (VGU R 2007 91 vom 13. Dezember 2007 E.2b).

6.1.5. Im angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid vom 13. Oktober 2021 ging die Beschwerdegegnerin von verbesserten (Verkehrs-)Verhältnissen aus und prüfte lediglich, ob dem Gesuch um Beibehaltung des geringeren Strassenabstands keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstünden. Die Gemeinde setzte sich weder mit der Frage des Hofstattrechts nach Art. 14 BauG (i.V.m. Art. 81 Abs. 3 KRG) noch der Ausnahmegewilligung nach Art. 82 Abs. 1 KRG auseinander. Sie hielt lediglich fest, dass die Verhältnisse im Vergleich zu einem Hofstattbau verbessert würden, ohne darauf einzugehen, was im Rahmen eines Hofstattrechts bzw. einer Ausnahmegewilligung überhaupt zulässigerweise gebaut werden dürfte. Stellte die Beschwerdegegnerin damit auf eine nicht einschlägige gesetzliche Grundlage ab (Art. 77 Abs. 1 KRG) und prüfte sie die massgeblichen Voraussetzungen für die von den Beschwerdeführern ersuchte Unterschreitung des Strassenabstands nicht (Art. 14 BauG i.V.m. Art. 81 Abs. 3 KRG oder Art. 82 Abs. 1 KRG), erweist sich der angefochtene Bau- und Einspracheentscheid als unrechtmässig und ist daher aufzuheben. Er ist an die Gemeinde zurückzuweisen, die in Berücksichtigung von Art. 14 BauG prüfen müssen, ob ein Neubau im Hofstattrecht in Frage kommt (Art. 14 Abs. 2 Satz 1 BauG; Aufbau in der bisherigen Lage und Ausdehnung, Zonenkonformität der neuen Nutzung, keine entgegenstehenden überwiegenden öffentlichen Interessen, Einreichung Baugesuch für den Wiederaufbau zusammen mit dem Abbruchgesuch), und wenn ja, ob bzw. welche Abweichungen bezüglich Lage und Ausdehnung diesfalls gestattet sind (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 BauG; Verbesserung des bisherigen Zustands, keine entgegenstehenden überwiegenden nachbarlichen Interessen). Kommt die Gemeinde zum Schluss, dass das Bauprojekt nicht im Hofstattrecht nach Art. 14 BauG erstellt werden kann, so wird sie sich mit den Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung gemäss Art. 82 Abs. 1 KRG auseinandersetzen und dabei gestützt auf Art. 20 Abs. 3 BauG prüfen müssen, ob eine regelkonforme Überbauung der Parzelle K._____ möglich ist oder ob diesbezüglich ausserordentliche Verhältnisse vorliegen (z.B. besondere Gegebenheiten, ungewolltes und unbilliges Ergebnis) und – kumulativ – die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen eine unverhältnismässige Härte (z.B. bei Einhaltung der Bauvorschriften keine sinnvolle Ausnützung möglich) bedeuteten (Art. 82 Abs. 1 KRG). Falls sie diese Voraussetzungen als erfüllt ansieht, wird sie weiter dafür besorgt sein müssen, dass der Gewährung einer Ausnahmegewil-

ligung, mithin einer Unterschreitung des Strassenabstands, keine überwiegenden öffentlichen und privaten Interessen entgegenstehen.

R 21 112

Urteil vom 5. September 2023

11

Entscheidkoordination. Massgeblichkeit des kantonalen Verfahrensrechts. Zeitpunkt der Einreichung eines Gesuches um Erteilung der kantonalen gewässerschutzrechtlichen Bewilligung für die Erstellung einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden.

- **Massgebliches kantonales Verfahrensrecht für die koordinierte Bewilligung von Bauvorhaben (E.3.2.1 ff.).**
- **Innerhalb der Bauzone obliegt die Koordination der kommunalen Baubehörde; Gesuche für in der Liste der zu koordinierenden Zusatzbewilligungen des Departements für Volkswirtschaft und Soziales aufgeführte koordinationsbedürftige (Zusatz-)Bewilligungen sind im ordentlichen Baubewilligungsverfahren zusammen mit dem Baugesuch gemeinsam öffentlich aufzulegen; in der Publikation sind diese Gesuche um Zusatzbewilligungen einzeln aufzuführen (E.3.3.2 ff.).**
- **Erachtet die kommunale Baubehörde die Voraussetzungen für die Erteilung einer Baubewilligung als erfüllt, stellt sie die bei ihr eingereichten Gesuche für Zusatzbewilligungen nach Abschluss des Auflageverfahrens umgehend mit allen erforderlichen Unterlagen und all-fälligen Einsprachen direkt den für die Zusatzbewilligung zuständigen Behörden zu; grundsätzlich sind der Bauentscheid und Entscheide über Zusatzbewilligungen gleichzeitig zu eröffnen (E.3.3.4).**
- **In casu keine entscheidenderheblichen Auswirkungen namentlich aufgrund der unterbliebenen expliziten Auflistung der eingereichten Gesuche für koordinationsbedürftige Zusatzbewilligungen; der Gemeinde steht es aber nicht frei, auch zukünftig eine vom kantonalen Recht abweichende Verfahrens- und Entscheidkoordination-praxis betreffend Zusatzbewilligungen im Sinne von Art. 52 Abs. 1 KRVO beizubehalten (E.3.6 f.).**
- **Die Erstellung einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden oder zur Nutzung von Wasserwärme erfordert zumindest eine gewässerschutzrechtliche Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde; Anforderungen an die Publikation, den Entscheid über solche Gesuche und deren Eröffnung nach KGSchV und KRVO (E.4.5).**
- **Aufgrund der konkreten Gegebenheiten der geplanten Anlage, kann die Verweigerung der erforderlichen Bewilligung und eine dadurch notwendige wesentliche**

Projektänderung oder konzeptionelle Überarbeitung des gesamten Bauvorhabens nicht ausgeschlossen werden; die Verknüpfung der Baubewilligung mit einer Nebenbestimmung gemäss Art. 90 Abs. 1 KRG, wonach vor Baubeginn ein Gesuch zur Bewilligung der Wärmepumpenanlage einzureichen sei, genügt unter koordinationsrechtlichen Gesichtspunkten nicht (E.4.6 f.).

Coordinamento delle decisioni. Rilevanza del diritto procedurale cantonale. Momento di presentazione della domanda di autorizzazione cantonale di protezione delle acque per l'installazione di una pompa di calore con sonde geotermiche.

- Legge procedurale cantonale pertinente per l'autorizzazione coordinata di progetti edilizi (consid. 3.2.1 seg.).**
- All'interno della zona edificabile, il coordinamento è di competenza dell'autorità edilizia comunale; le richieste di autorizzazioni (supplementari) che richiedono un coordinamento, elencate nella lista delle autorizzazioni supplementari, che devono essere coordinate, del Dipartimento dell'economia pubblica e sanità, devono essere presentate al pubblico insieme alla domanda di costruzione nella procedura ordinaria di concessione edilizia e queste richieste di autorizzazioni supplementari devono essere elencate singolarmente nella pubblicazione (consid. 3.3.2 e seg.).**
- Se l'autorità edilizia comunale ritiene che i requisiti per il rilascio di un'autorizzazione edilizia sono soddisfatti, trasmetterà le domande di autorizzazioni supplementari, che le sono state presentate, direttamente alle autorità responsabili dell'autorizzazione supplementare subito dopo il completamento della procedura di esposizione, insieme a tutti i documenti necessari e alle eventuali opposizioni; in linea di principio, le decisioni di licenza edilizia e le decisioni sulle autorizzazioni supplementari devono essere emesse contemporaneamente (consid. 3.3.4).**
- Nel caso specifico, non vi è un impatto decisivo in particolare a causa della mancata elencazione esplicita delle domande presentate per le autorizzazioni supplementari che richiedono un coordinamento; tuttavia, il Comune non è libero di mantenere una prassi di coordinamento**

- procedurale e decisionale in materia di autorizzazioni supplementari ai sensi dell'art. 52 cpv. 1 OPTC che si discosta dal diritto cantonale (consid. 3.6 seg.).**
- L'installazione di una pompa di calore con sonde geotermiche o per lo sfruttamento del calore dell'acqua richiede almeno un'autorizzazione di protezione delle acque da parte dell'autorità cantonale competente; Requisiti per la pubblicazione, la decisione su tali richieste e la loro notifica in conformità con la OCPAc e la OPTC (consid. 4.5).**
 - A causa delle circostanze specifiche dell'impianto progettato, non si può escludere il rifiuto della necessaria autorizzazione e la conseguente necessità di una modifica significativa del progetto o di una revisione concettuale dell'intero progetto di costruzione; il collegamento della licenza edilizia con una disposizione accessoria ai sensi dell'art. 90 cpv. 1 LPTC, secondo cui la domanda di autorizzazione per l'impianto a pompa di calore deve essere presentata prima dell'inizio della costruzione, non è sufficiente dal punto di vista del diritto di coordinamento (consid. 4.6 seg.).**

Aus den Erwägungen:

3.2.1. Gemäss Art. 5 Abs. 1 KRG gilt für die im KRG und in der KRVO festgelegten Verfahren für Planungen, Bauvorhaben, Landumlegungen und die Erhebung von Erschliessungsabgaben ausschliesslich kantonales Recht, soweit die Gemeinden und Regionen nicht ausdrücklich ermächtigt oder verpflichtet werden, abweichende oder ergänzende eigene Verfahrensvorschriften zu erlassen oder bestimmte Verfahren selbst zu regeln. Art. 107 Abs. 2 Ziffer 6 KRG, in Kraft seit dem 1. November 2005, bestimmt, dass die kantonalen Vorschriften zum formellen Baurecht in den Art. 85 bis 96 KRG unmittelbar anwendbar sind und (vorbestehenden) abweichenden kommunalen Vorschriften vorgehen, soweit das KRG nicht ergänzende oder abweichende Vorschriften zulässt oder die Gemeinde eine strengere Vorschrift kennt.

3.2.2. Gemäss Art. 86 Abs. 1 KRG dürfen Bauten und Anlagen (Bauvorhaben) grundsätzlich nur mit einer schriftlichen Baubewilligung der kommunalen Baubehörde errichtet, geändert, abgebrochen oder in ihrem Zweck geändert werden. Nach Art. 92 Abs. 1 KRG sind Baugesuche, BAB-Gesuche (Art. 87 KRG) und Gesuche für koordinationsbedürftige Zusatzbewilligungen (Art. 88

KRG) bei der Standortgemeinde einzureichen. Die Gemeinden führen das Auflageverfahren durch. Während der öffentlichen Auflage kann bei der Gemeinde schriftlich und begründet Einsprache erhoben werden. Für die Einsprachelegitimation gelten sinngemäss die Voraussetzungen für die Planungsbeschwerde an die Regierung (Art. 92 Abs. 2 KRG). Die Regierung regelt gestützt auf Art. 92 Abs. 3 KRG durch Verordnung das ordentliche Baubewilligungsverfahren und das BAB-Verfahren. Für Bauvorhaben, die nur geringfügige öffentliche und private Interessen berühren, legt sie ein vereinfachtes Baubewilligungsverfahren fest. In den Art. 41 ff. KRVO ist die Regierung diesem Auftrag nachgekommen. Gemäss Art. 42 Abs. 1 KRVO sind Baugesuche bei der Gemeinde zusammen mit den für die Beurteilung erforderlichen Unterlagen und Nachweisen auf einem amtlichen Formular in der von der Gemeinde festgelegten Anzahl Ausfertigungen einzureichen. Dabei bestimmen die Gemeinden unter Beachtung des übergeordneten Rechts insbesondere, welche Unterlagen und Nachweise dem Baugesuch beizulegen sind (siehe auch Art. 53 BG). Art. 43 KRVO regelt die Profilierung eines Bauvorhabens im Gelände mittels Baugespann. Nachdem das eingereichte Baugesuch durch die kommunale Baubehörde bzw. die zuständige Behörde (vgl. dazu Art. 85 Abs. 2 KRG und Art. 6 ff. BG) auf Vollständigkeit geprüft, einer materiellen Vorprüfung unterzogen sowie ein allfälliges Baugespann überprüft wurde, wird das Baugesuch bzw. das allfällig auch erforderliche BAB-Gesuch während 20 Tagen öffentlich in der Gemeinde aufgelegt. Die Auflage des Baugesuchs wird in jedem Fall im amtlichen Publikationsorgan der Gemeinde bekannt gegeben, wobei für gewisse Gesuche zusätzlich die Publikation im Kantonsamtsblatt vorgeschrieben ist (Art. 45 Abs. 2 KRVO). Die amtliche Publikation hat die Angaben über die Bauherrschaft, den Standort des Bauvorhabens, die betroffenen Nutzungszonen und Bundesinventare nach der Natur- und Heimatschutzgesetzgebung, die Auflagezeit, den Auflageort und die Einsprachemöglichkeit zu enthalten (Art. 45 Abs. 3 KRVO). Allfällige Einsprachen sind dann während der Auflagefrist bei der Gemeinde einzureichen. Die Gemeinde gibt den (Bau-)Gesuchstellenden im Anschluss daran die Gelegenheit, zu den eingegangenen Einsprachen innert 20 Tagen schriftlich Stellung zu nehmen (Art. 45 Abs. 4 KRVO). Art. 46 Abs. 1 KRVO sieht sodann vor, dass nach Abschluss des Auflageverfahrens sowie der Einholung der notwendigen Stellungnahmen anderer betroffener Behörden die kommunale Baubehörde über das Baugesuch und allfällige Einsprachen entscheidet und den Bauentscheid erlässt.

Bauentscheide sind den Baugesuchstellenden und allfälligen Einsprechenden gleichzeitig zu eröffnen und sie sind zu begründen, wenn Einsprachen oder Baugesuche abgewiesen werden (Art. 46 Abs. 2 KRVO). Gestützt auf Art. 92 Abs. 4 KRG (und im Rahmen von Art. 5 Abs. 2 bzw. Art. 107 Abs. 2 KRG) können die Gemeinden im Hinblick auf das Baubewilligungsverfahren nach Bedarf ergänzende Bestimmungen einführen. Das am 4. November 2011 von den Stimmberechtigten beschlossene und am 8. Mai 2012 von der Regierung genehmigte BG berücksichtigt bereits das am 1. November 2005 in Kraft getretene revidierte KRG (vgl. Genehmigungsbeschluss der Regierung, Prot. Nr. 438 vom 8. Mai 2012, S. 3 betreffend die Gesamtrevision der Ortsplanung vom 4. November 2011) und regelt dementsprechend und in Nachachtung von Art. 5 Abs. 1 KRG nur noch wenige, ergänzende Gesichtspunkte des Baubewilligungsverfahrens in den Art. 50 ff. BG (vgl. betreffend die Zielsetzung der Vereinheitlichung des formellen Baurechts im Rahmen der KRG-Revision 2004/2005: Botschaft der Regierung des Kantons Graubünden an den Grossen Rat vom 11. Mai 2004 [Botschaft KRG 2004], Heft Nr. 3/2004-2005, S. 257 f., 271, 289 und 378).

3.3.1. In Nachachtung von Art. 25a RPG – als bundesrechtliche Minimalanforderungen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_617/2017 vom 25. Mai 2018 E.2.2 und 1A.175/2003 vom 27. November 2003 E.2.3) – regeln Art. 88 KRG und Art. 52 ff. KRVO die Koordination von koordinationsbedürftigen Entscheidungen verschiedener (kantonaler und kommunaler) Behörden im Zusammenhang mit einem Bauvorhaben. Es gilt hingegen gemäss der Botschaft KRG 2004 nicht für Vorhaben, die in einem spezialgesetzlichen eidgenössischen oder kantonalen Genehmigungsverfahren beurteilt werden oder die Koordination des Genehmigungsverfahrens betreffend die Grundordnung (Art. 50 KRG und Art. 15 KRVO; Botschaft KRG 2004, S. 328 und 359). Gemäss Art. 88 Abs. 1 KRG besteht eine solche Koordinationspflicht namentlich in den Fällen, in denen neben einer Baubewilligung und einer allfälligen BAB-Bewilligung zusätzliche Bewilligungen, Genehmigungen oder Zustimmungen weiterer Behörden erforderlich sind und zwischen den Bewilligungen ein derart enger Sachzusammenhang besteht, dass sie nicht getrennt und unabhängig voneinander erteilt werden können, sondern inhaltlich und verfahrensmässig in einem Leitverfahren abgestimmt und koordiniert werden müssen. Gemäss der in BGE 116 IB 50 „Deponie Chrüzlen“ konsolidierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung besteht ein Bedürfnis nach einer koordinierten bzw. inhaltlich abgestimmten Rechtsanwendung insbesondere

in den Fällen, in denen für die Verwirklichung eines Projekts verschiedene materiellrechtliche Vorschriften anzuwenden sind und zwischen diesen Vorschriften ein derart enger Sachzusammenhang besteht, dass sie nicht getrennt und unabhängig voneinander angewendet werden dürfen (BGE 137 II 182 E.3.7.4.1, 120 IB 400 E.5 und 116 Ib 50 E.4). Das Element eines engen Sachzusammenhanges zwischen mehreren – in Anwendung von materiellem Recht ergangenen – Verfügungen von (mehreren) Behörden für die Errichtung einer Baute oder Anlage gemäss der erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung – welche auch in Art. 88 Abs. 1 KRG angesprochen wird –, fand in Art. 25a Abs. 1 RPG insofern seinen Niederschlag, als auch dort für den Anwendungsbereich von Art. 25a RPG deren Erforderlichkeit vorausgesetzt wird (vgl. MARTI, in: AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 25a Rz. 22 und 31 f.; ABEGG/DÖRIG, Koordinationspflichtige Bauvorhaben bei Schutzobjekten, Zürich/St. Gallen 2017, Rz. 17 ff.; WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Bern 2006, Art. 25a Rz. 32 f.; Botschaft zu einer Revision des Bundesgesetzes über die Raumplanung [RPG] vom 30. Mai 1994, BBl 1994 III 1075 1083 ff.). Unbesehen davon umschreibt das Bundesgericht teilweise auch in neueren Entscheiden die von der Koordinationspflicht im Sinne von Art. 25a RPG erfasste Konstellation unter Bezugnahme auf einen derart engen Sachzusammenhang zwischen materiell-rechtlichen Vorschriften, dass diese nicht getrennt und unabhängig voneinander angewendet werden dürfen. In solchen Fällen sei die Anwendung des materiellen Rechts überdies in formeller, verfahrensmässiger Hinsicht in geeigneter Weise zu koordinieren. Ein solch enger Sachzusammenhang ist namentlich dann anzunehmen, wenn Rechtsfragen derart untrennbar miteinander verbunden sind, dass eine verfahrensrechtlich getrennte Behandlung zu sachlich unhaltbaren Ergebnissen führen könnte (BGE 137 II 182 E.3.7.4.1 f.; Urteile des Bundesgerichts 1C_217/2020 vom 8. Juni 2021 E.5.3 und 2C_975/2019 vom 27. Mai 2020 E.4.5.2, je m.H.a. BGE 137 II 182 E.3.7.4.1 und 120 Ib 400 E.5 bzw. 117 Ib 35 E.3e; WIEDERKEHR, Ausgewählte Fragen der Koordinationspflicht nach Art. 25a RPG aus Sicht der Praxis, in AJP 4/2015, S. 600). Im Urteil 1C_238/2021 vom 27. April 2021 umschreibt das Bundesgericht unter Hinweis auf MARTI und WIEDERKEHR den Anwendungsbereich von Art. 25a RPG wie folgt: Sachlich und zeitlich eng zusammenhängende Bauvorhaben müssten koordiniert beurteilt werden, wenn zwischen den Vorhaben ein enger betrieblicher und funktioneller Zusammenhang be-

steht und sie daher eine materielle Einheit bilden bzw. wenn durch eine isolierte Beurteilung der Bauvorhaben eine materiell-rechtlich gebotene gesamthafte Interessenabwägung vereitelt würde (Urteil des Bundesgerichts 1C_238/2021 vom 27. April 2021 E.1.3.2 m.H.a. MARTI, a.a.O. Art. 25a Rz. 23 und WIEDERKEHR, a.a.O., S. 601 in fine und 605; vgl. auch ABEGG/DÖRIG, a.a.O., Rz. 7).

3.3.2. Für Bauvorhaben innerhalb der Bauzone wird im kantonalen Recht die kommunale Baubehörde als Koordinations- bzw. Leitbehörde bestimmt (Art. 88 Abs. 2 Satz 1 KRG; VGU R 20 99, R 20 100 vom 30. Juni 2022 E.8.3.1; PVG 2009 Nr. 27 E.2c und 3a f.). Gestützt auf Art. 52 Abs. 1 KRVO führt das Departement für Volkswirtschaft und Soziales (DVS) im Einvernehmen mit den betroffenen Departementen eine Liste mit den zu koordinierenden Zusatzbewilligungen (abrufbar unter: <https://www.gr.ch/DE/publikationen/Verwaltungsverordnungen/Liste%20der%20zu%20koordinierenden%20Zusatzbewilligungen.pdf>), welche zugleich auch darüber Auskunft gibt, wo eine Vorabklärungspflicht im Sinne von Art. 52 Abs. 2 KRVO besteht. Die aktuelle Liste der zu koordinierenden Zusatzbewilligungen (nachfolgend Liste DVS Zusatzbewilligungen) datiert auf den 1. April 2020 und führt unter anderem die Brand-schutzbewilligungen gemäss Art. 7 ff. des Brandschutzgesetzes sowie auch die Genehmigung eines Schutzraumprojektes oder Ersatzbeitrags gestützt auf aArt. 46 bzw. Art. 61 des Bundesgesetzes über den Bevölkerungsschutz und den Zivilschutz (BZG; SR 520.1; revidiert per 1. Januar 2021), aArt. 17 und 21 bzw. Art. 70 und 75 der Verordnung über den Zivilschutz (ZSV; SR 520.11; revidiert per 1. Januar 2021), Art. 8 und 11 f. des Gesetzes über den Zivilschutz des Kantons Graubünden (Zivilschutzgesetz; BR 640.100) und Art. 3 Abs. 2 und Art. 12 der Verordnung zum Zivilschutzgesetz (VOzZSG; BR 640.110) als koordinationsbedürftige (Zusatz-)Bewilligungen auf (Ziffern H1, H2 und I1). Mangels anderer Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass sowohl das DVS als auch die jeweiligen fachlich zuständigen Departemente des Kantons Graubünden weiterhin der Ansicht sind, dass die in dieser Liste aufgeführten Entscheide von Art. 88 Abs. 1 KRG erfasst werden und somit nach Massgabe von Art. 88 Abs. 2 und 3 KRG i.V.m. Art. 52 ff. KRVO zu koordinieren sind. Dies wird im Übrigen auch von der Beschwerdegegnerin nicht bestritten. Vielmehr führt sie im angefochtenen Einspracheentscheid vom 12. Oktober 2021 selber aus, dass die Gesuche für diese Zusatzbewilligung den zuständigen Behörden bereits während der Auflage «zur koordinationspflichtigen Prüfung» unterbreitet worden seien (Bg1-act. 11 S. 2).

3.3.3. Unter dem Aspekt der Verfahrenskoordination sind Gesuche für solche koordinationsbedürftigen Zusatzbewilligungen zusammen mit dem Baugesuch, einem allfälligen BAB-Gesuch sowie allen für die Beurteilungen notwendigen Unterlagen bei der Gemeinde – soweit verfügbar auf offiziellen Formularen – einzureichen (Art. 53 Abs. 1 KRVO; siehe auch Art. 53 Abs. 2 BG). Die eingegangenen Gesuche für Zusatzbewilligungen sind durch die kommunale Baubehörde umgehend auf ihre Vollständigkeit zu prüfen (Art. 53 Abs. 2 KRVO). Schliesslich sind gemäss Art. 54 Abs. 1 KRVO die Gesuche für koordinationsbedürftige Zusatzbewilligungen zusammen mit dem Baugesuch und einem allfälligen BAB-Gesuch öffentlich aufzulegen und auszuschreiben (vgl. auch Art. 25a Abs. 2 lit. b RPG; MARTI, a.a.O., Art. 25a Rz. 41 ff.). In der Publikation sind die Gesuche für Zusatzbewilligungen einzeln aufzuführen. Die Einsprachen gegen solche Gesuche um Zusatzbewilligungen sind während der für das Bau- und BAB-Gesuch geltenden Auflagefrist bei der Gemeinde einzureichen (Art. 54 Abs. 2 KRVO; vgl. auch Art. 100 Abs. 1 KRG), wobei im Übrigen die Vorschriften über das Baubewilligungsverfahren gelten (Art. 92 KRG und 41 ff. KRVO).

3.3.4. Hinsichtlich der Entscheidkoordination sieht Art. 55 KRVO für Bauvorhaben innerhalb der Bauzone die folgende Vorgehensweise vor. Soweit die kommunale Baubehörde die Voraussetzungen für eine Baubewilligung als erfüllt betrachtet, stellt sie die (bei ihr eingereichten) Gesuche für Zusatzbewilligungen nach Abschluss des Auflageverfahrens umgehend mit allen erforderlichen Unterlagen und allfälligen Einsprachen direkt den für die Zusatzbewilligung zuständigen Behörden zu (Abs. 1). Beurteilen die zuständigen Behörden die Gesuche für koordinationsbedürftige Zusatzbewilligungen positiv, übermitteln sie ihren Entscheid sowie einen allfälligen Einspracheentscheid direkt der Gemeinde. Diese eröffnet die Entscheide über Zusatzbewilligungen nach Überprüfung der inhaltlichen Abstimmung gleichzeitig mit dem Bauentscheid (Art. 55 Abs. 2 KRVO; vgl. auch Art. 25a Abs. 2 lit. d RPG; MARTI, a.a.O., Art. 25a Rz. 48 ff.). Wird eine Zusatzbewilligung verweigert, weist die kommunale Baubehörde das Baugesuch ab, sofern dieses nicht teilweise oder mit Nebenbestimmungen bewilligt werden kann (Art. 55 Abs. 4 KRVO). Von der gleichzeitigen Eröffnung des Bauentscheides und der koordinationsbedürftigen Zusatzbewilligungen kann im Einvernehmen mit den Parteien dann abgesehen werden, wenn alle Bewilligungen wenigstens in Aussicht gestellt und mit einem Vorbehalt zugunsten der jeweils anderen Bewilligung versehen sind (Abs. 3). Die grundsätzlich gleichzeitig

vorzunehmende Eröffnung von (kantonalen) Zusatzbewilligungen und dem Bauentscheid beachtet ausserdem zum einen die Vorgabe von Art. 25a Abs. 2 lit. d RPG und dient angesichts der Regelung von Art. 100 Abs. 2, Art. 103 Abs. 1 KRG und Art. 49 Abs. 1 lit. b VRG auch der Umsetzung von Art. 33 Abs. 4 RPG (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_617/2017 vom 25. Mai 2018 E.2.2 ff.; MARTI, a.a.O. Art. 25a Rz. 11 und 48 sowie Art. 33 Rz. 109 f.). Denn das Koordinationsgebot verfolgt nebst der inhaltlichen Abstimmung den Zweck, eine Staffelung der Verfahren und damit die Wiederholung von Einsprache- und Rechtsmittelverfahren zu inhaltlich gleichen oder gleichartigen Streitpunkten zu vermeiden. Der Instanzenzug soll nicht mehrmals durchlaufen werden müssen. Gleichzeitig ist erforderlich, dass die Parteirechte der Einsprache- und Rechtsmittelbefugten und sonstigen Verfahrensbeteiligten nicht beschränkt werden (Urteile des Bundesgerichts 1C_617/2017 vom 25. Mai 2018 E.2.5 und 1C_236/2013 vom 4. Februar 2014 E.3.1 und 3.3).

3.6. Betreffend die in der Publikation des Baugesuches am 4. Juni 2021 unterbliebene explizite Auflistung der eingereichten Gesuche für koordinationsbedürftige Zusatzbewilligungen ist festzuhalten, dass damit den kantonalen Publikationsanforderungen gemäss Art. 54 Abs. 1 Satz 2 KRVO in formeller Hinsicht nicht entsprochen wurde. Andererseits konnte sich die Beschwerdeführerin im Rahmen des Einspracheverfahrens trotzdem ohne Weiteres beteiligen und sich nach Zustellung dieser Zusatzbewilligungen (Brandschutzbewilligung vom 17. Juni 2021 und Ersatzbeitrag betreffend Pflichtschutzplätze vom 7. Juni 2021) am 28. September 2021 auch nachträglich dazu äussern. Insofern ist ihr auch unter diesem Gesichtspunkt kein Nachteil entstanden und bei mangelhaften Publikationen für Bauvorhaben, welche trotzdem eine gewisse Publizitätswirkung erfuhren, können die daraufhin gefällten Entscheide in der Regel auch nicht als nichtig betrachtet werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_630/2014 vom 18. September 2015 E.3.3 m.H.a. BGE 134 V 306 E.4.2, 116 Ib 321 E.3a und 1C_150/2012 vom 6. März 2013 E.2 und Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern [BVD] 110/2020/102 vom 26. November 2020 E.2e m.H.a. ZAUGG/LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 35-35c Rz. 11; VGU R 23 27 vom 20. Juni 2023 E.1.3.6 und R 20 105 vom 1. November 2022 E.3.3). Soweit sich die Beschwerdeführerin – infolge einer unterbliebenen, einzelnen Aufführung dieser koordinationsbedürftigen Zusatzbewilligungen in der Publikation vom 4. Juni 2021 im Sinne von Art. 54 Abs. 1 Satz 2 KRVO – auf deswegen potenziell unterblie-

bene Einsprachen von Dritten berufen möchte, ist ihr zu entgegnen, dass dies auf eine Berufung der Verletzung einer Norm zugunsten eines Dritten hinausliefe. In Bezug auf die Rüge einer mangelhaften Publikation im Zusammenhang mit der Bewilligung von Bauvorhaben entschied das Bundesgericht, dass sich Beschwerdeführer, die sich am Verfahren beteiligten oder dies zumindest hätten tun können, nicht auf ein allfälliges (Publizitäts-)Interesse von Dritten berufen können (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_17/2021 vom 26. August 2021 E.4.5, 1C_97/2018 vom 3. September 2019 E.2, 1C_86/2012 vom 7. September 2012 E.2.1, 1C_440/2010 vom 8. März 2011 E.3.2 ff. und 1C_478/2008 vom 28. August 2009 E.2.4; vgl. auch VGU R 20 105 vom 1. November 2022 E.3.3). Insofern hat auch diese Abweichung von Art. 54 Abs. 1 Satz 2 KRVO für das vorliegende Verfahren keinen massgebenden Einfluss auf den Verfahrensausgang (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_448/2015 vom 30. November 2015 E.2.4). Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass vorliegend nicht ersichtlich ist, weshalb sich Dritte nur bei einzelnen aufgeführten koordinationsbedürftigen Zusatzbewilligungen nach der Brandschutz- bzw. Zivilschutzgesetzgebung mit wenig bis keinen ersichtlichen Auswirkungen auf Dritte zur Erhebung einer Einsprache entschlossen hätten.

3.7. Die vorliegende Beurteilung des Baubewilligungsverfahrens hinsichtlich der Parzelle 2966 betreffend die vorstehend thematisierten koordinationsbedürftigen Zusatzbewilligungen bedeutet aber selbstverständlich nicht, dass es der Beschwerdeführerin auch zukünftig freistünde, wie sie die Verfahrens- und Entscheidkoordination von Zusatzbewilligungen im Sinne von Art. 52 Abs. 1 KRVO durchführen will. Denn das Vorgehen für die Koordination betreffend das Verfahren und die inhaltliche Abstimmung von Entscheidungen mehrerer Behörden betreffend die in der Liste DVS Zusatzbewilligungen aufgeführten Entscheide ist gemäss der vorstehenden Erwägungen 3.2.1 ff. für die Gemeinden weitestgehend verbindlich geregelt (vgl. Art. 5 Abs. 1 und Art. 107 Abs. 2 Ziffer 6 KRG) und der Beschwerdegegnerin steht namentlich betreffend den Umfang der Publikation und der öffentlichen Auflage auch kein massgeblicher Ermessenspielraum zu, welcher ein Abweichen von expliziten Vorgaben gemäss des kantonalen Rechts erlauben würde. Damit ist die Beschwerdegegnerin jedenfalls für die Zukunft anzuhalten, die Verfahrens- und Entscheidkoordination exakt nach den Vorgaben gemäss Art. 88 KRG und Art. 52 ff. KRVO durchzuführen. Andererseits führte vorliegend die Aufhebung der angefochtenen Entscheide und Rückweisung der Sache an die Be-

schwerdegegnerin einzig zur Nachholung der Publikation des Bauvorhabens mit explizitem Hinweis auf die genannten Zusatzbewilligungen, bei denen aufgrund ihrer Themenbereiche auch nicht von massgeblichen Auswirkungen auf einsprachelegitimierte Nachbarn auszugehen ist, sowie die öffentliche Auflage dieser Gesuche nur zu einem nicht zu rechtfertigenden unnötigen formalistischen Leerlauf. Die Verletzung des kantonalen Verfahrensrechts durch die Beschwerdegegnerin ist demgegenüber aber im Kosten- und Entschädigungspunkt zu berücksichtigen bzw. darf sich jedenfalls diesbezüglich nicht zu Ungunsten der Beschwerdeführerin auswirken (vgl. die nachstehenden Erwägungen 7 f.).

3.8. Für das vorliegende Verfahren ist schliesslich davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin nunmehr sämtliche für die Beurteilung des Bauvorhabens auf der Parzelle 2966 erforderlichen Unterlagen – unter Vorbehalt der nachstehenden Erwägungen 4.1 ff. betreffend das Gesuch für die Bewilligung einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden – zur Verfügung standen (vgl. die Aufzählung der Beilagen zum Baugesuchformular vom 31. Mai 2021 [Bg1-act. 1 S. 3 f.], welche insbesondere die Projektpläne [Bg1-act. 19.1 ff.] und auch den nachgereichten Energienachweis vom 7. Juni 2021 [Bg1-act. 13 ff.] beinhalten). Somit wäre auch eine im Einspracheverfahren allenfalls unterbliebene Offenlegung dieser Baugesuchsakten im Sinne der vorstehenden Erwägung 3.1 als geheilt zu betrachten (vgl. etwa die Aktenzustellungen vom 4. Februar 2022 und 17. Februar 2023).

4.5. Wie in den vorstehenden Erwägungen 3.2.1 ff. ausführlich dargelegt, steht der Beschwerdegegnerin beim Erlass eines Bauentscheides mit vom Kanton als koordinationsbedürftig erkannten Zusatzbewilligungen kein massgeblicher Beurteilungsspielraum hinsichtlich des Verfahrensablaufs zu (vgl. bereits PVG 2009 Nr. 27 E.2b ff.). Unbestrittenermassen erfordert die Erstellung einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden eine gewässerschutzrechtliche Bewilligung des Amtes für Natur und Umwelt (ANU) namentlich für den Betrieb der Wärmepumpe gestützt auf Art. 28 Abs. 1 KGSchG und Art. 7 Abs. 1 lit. h KGSchV. Nichts Anderes gilt für Wärmepumpen, welche Grundwasser- oder Oberflächengewässerswärme nutzen (vgl. die Ziffern A17 f. in der Liste DVS Zusatzbewilligungen). Für die Bohrung der Erdwärmesonden ist (in besonders gefährdeten Bereichen) eine Bewilligung gestützt auf Art. 19 Abs. 2 GSchG, Art. 32 Abs. 2 lit. f der eidgenössischen Gewässerschutzverordnung (GSchV; SR 814.201) und Art. 7 Abs. 1 lit. d KGSchV erforderlich. Die Parzelle 2966 wird gemäss der kanto-

nalen Gewässerschutzkarte im nordwestliche Bereich im Umfang von ca. 595 m² durch einen Gewässerschutzbereich A_u überlagert (siehe <https://edit.geo.gr.ch/s/...>). Der Gewässerschutzbereich A_u zählt gemäss Art. 29 Abs. 1 lit. a GSchV zu den besonders gefährdeten Gebieten im Sinne von Art. 19 Abs. 2 GSchG (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_690/2021 vom 12. September 2023 E.3.1, 1C_473/2020 vom 3. September 2021 E.6.1.1 und 1C_460/2020 vom 30. März 2021 E.3.1). Im Zusammenhang mit Gesuchen für gewässerschutzrechtliche Bewilligungen sieht Art. 9 KGSchV zudem vor, dass solche, im Zusammenhang mit einem Baugesuch stehenden, Gesuche mit den erforderlichen Unterlagen bei der Gemeinde einzureichen sind (Abs. 1; siehe auch Art. 53 Abs. 1 und 2 KRVO). Die Gemeinde macht die Gesuche zusammen mit dem Baugesuch in ortsüblicher Weise bekannt und legt die Gesuchsunterlagen während der Bauauflagefrist zur öffentlichen Einsichtnahme auf. Gesuche um gewässerschutzrechtliche Bewilligungen, gegen deren Erteilung das Beschwerderecht nach Art. 12 Abs. 1 (lit. b) NHG besteht, macht die Gemeinde zudem im Kantonsamtsblatt bekannt (Abs. 2; vgl. auch Art. 54 Abs. 1 KRVO). Nach Art. 10 KGSchV können Beschwerdeberechtigte während der Dauer der Auflage bei der Gemeinde Einsprache erheben (Abs. 1; siehe auch Art. 54 Abs. 2 KRVO). Diese leitet nach Ablauf der Einsprachefrist die Gesuchsunterlagen samt allfälligen Einsprachen der Fachstelle zuhänden der zuständigen Bewilligungsbehörde weiter. Steht das Gesuch um eine gewässerschutzrechtliche Bewilligung im Zusammenhang mit einem Bauvorhaben, für das eine Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone erforderlich ist, leitet die Gemeinde die Gesuchsunterlagen an diese weiter (Abs. 2; siehe auch Art. 55 Abs. 1 und Art. 56 Abs. 1 KRVO). Die zuständige Bewilligungsbehörde stellt die gewässerschutzrechtliche Bewilligung der Gemeinde zur Eröffnung an die Gesuchstellerin oder den Gesuchsteller und an allfällige Einsprechende zu und die Gemeinde eröffnet die gewässerschutzrechtliche Bewilligung gleichzeitig mit der Baubewilligung (Abs. 3 und 4; siehe auch Art. 55 Abs. 2 KRVO). Dementsprechend skizziert das ANU in seiner publizierten Vollzugshilfe Wärmepumpenanlagen – Anforderungen und Bewilligungspraxis vom 3. August 2022 den vorgenannten Verfahrensablauf. Ausserdem wird darin festgehalten, dass bei einer komplexeren Erdwärmesondenanlage (> 4 Erdwärmesonden) eine detaillierte Dimensionierung mit den am Standort vorhandenen gültigen Randbedingungen gemäss dem Formular F-405-02(d) bzw. nach SIA 384/6 vorgenommen werden

muss. Das Gesuch für den Bau und Betrieb einer Wärmepumpenanlage mit Erdwärmesonden ist mittels Formular F-405-01(d) bei der Gemeinde zu Händen des ANU einzureichen (ANU, Vollzugshilfe Wärmepumpenanlagen – Anforderungen und Bewilligungspraxis vom 3. August 2022, S. 3 f., Vollzugshilfe und Formulare abrufbar unter: <https://www.gr.ch/DE/institutionen/verwaltung/ekud/anu/themen/waermepumpen/erdwaerme/Seiten/info.aspx>; siehe auch bereits die Weisung BW003d des ANU vom April 2014, S. 2 ff., abrufbar unter: https://www.gr.ch/DE/publikationen/Verwaltungsverordnungen/BW003d_BewilligungspflichtWaermepumpen.pdf).

4.6. Das Grundstück der Bauherrschaft befindet sich einerseits im Bereich für nur bedingt zulässige Erdwärmenutzung und teilweise auch im Gewässerschutzbereich A_u (siehe <https://edit.geo.gr.ch/s/...>). Gemäss dem Dokument „Ablauf des Bewilligungsverfahrens für Erdwärmesonden“ des ANU sind vorliegend hydrologische Vorabklärungen zu Risiken und Massnahmen nicht auszuschliessen (vgl. ANU, Vollzugshilfe Wärmepumpenanlagen – Anforderungen und Bewilligungspraxis vom 3. August 2022, S. 3, wonach bei unklaren geologischen oder hydrogeologischen Verhältnissen sogar eine hydrogeologische Vorabklärung vorzunehmen wäre). Erst danach könnten die notwendigen Bewilligungen mit Standard- und Spezialauflagen erteilt werden (vgl. auch ANU, Ablauf Baubewilligungsverfahren für Erdwärmesonden, abrufbar unter: https://www.gr.ch/DE/institutionen/verwaltung/ekud/anu/ANU_Dokumente/ANU-406-08d_Bewilligungsverfahren_Erdwaermesonden.pdf). Betreffend die gemäss Energienachweis vom 7. Juni 2021 vorgesehene Wärmepumpenanlage mit sechs Erdsonden und einer Länge der Erdsonden von 120 m (Bg1-act. 17 S. 2) ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass es sich hierbei gemäss der Umschreibung in der Vollzugshilfe des ANU um eine komplexe Erdwärmesondenanlage handelt (siehe ANU, Vollzugshilfe Wärmepumpenanlagen – Anforderungen und Bewilligungspraxis vom 3. August 2022, S. 3 und die vorstehende Erwägung 4.5) und im Bereich der Bauparzelle 2966 gemäss der kantonalen Erdwärmekarte eine Tiefenbeschränkung für Bohrungen von max. 90 m gilt. Schliesslich hat ausweislich der Akten das für die Erteilung der fraglichen Zusatzbewilligung für eine Wärmepumpe mit Erdwärmesonden (siehe Ziffer A16 in der Liste DVS Zusatzbewilligungen) zuständige ANU bisher noch keine Kenntnis vom Bauvorhaben bzw. äusserte sich nicht bereits zustimmend dazu (vgl. Art. 55 Abs. 3 KRVO). In diesem Zusammenhang stellt sich auch noch die Frage, wie die Lage zumindest des nordwestlichen Teils des (unter dem

gewachsenen Terrain liegenden) Sockelgeschosses im Gewässerschutzbereich A_u gewässerschutzrechtlich zu beurteilen ist. Denn wie bereits in der vorstehenden Erwägung 4.5 erwähnt, benötigen beispielsweise Untertagebauten oder Anlagen, die Deckschichten oder Grundwasserstauer verletzen, gemäss Art. 19 Abs. 2 GSchG, Art. 32 Abs. 2 lit. a und b GSchV und Art. 7 Abs. 1 lit. d KGSchV eine Bewilligung des ANU, wenn sie Gewässer gefährden können. Zu diesem Gesichtspunkt findet sich in den angefochtenen Entscheidungen vom 12. Oktober 2021 oder den Rechtsschriften im vorliegenden Verfahren aber auch keine sachdienlichen Ausführungen.

4.7. Aufgrund dieser Sachlage sowie mangels Vorliegen eines konkreten Gesuches um Bewilligung einer Wärmepumpenanlage zur Nutzung von Bodenwärme mittels Erdsonden inkl. Situations- und Übersichtsplänen kann der Ausgang des zusätzlichen Bewilligungsverfahrens nicht eindeutig abgeschätzt werden. Andererseits bedingte eine allenfalls verweigerte gewässerschutzrechtliche Bewilligung des ANU zum Einsatz einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden aller Voraussicht nach eine wesentliche Projektänderung respektive eine erhebliche konzeptionelle Überarbeitung des Projekts (vgl. dazu bereits die vorstehende Erwägung 4.4). Bei verweigerter gewässerschutzrechtlicher Bewilligung könnte in jedem Fall auch nicht mehr auf die Angaben des im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens eingereichten Energienachweises vom 7. Juni 2021 (Bg1-act. 13 ff.) abgestellt werden, sondern es wäre mit einem neuen Energienachweis (vgl. Art. 58 Abs. 1 der Energieverordnung des Kantons Graubünden [BEV; BR 820.210] i.V.m. Anhang 1 BEV) die Einhaltung der energie-, bau- und quartierplanrechtlichen Vorschriften nachzuweisen (vgl. insbesondere Art. 9a f. des Energiegesetzes des Kantons Graubünden [BEG; BR 820.200] i.V.m. Art. 2 und 5 ff. BEV; ähnlich Entscheid RA Nr. 100/2010/43 der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 30. Juli 2010 E.3b f.). Beim nachträglichen Wechsel auf einen Wärmeerzeuger, der ohne koordinationsbedürftige Gewässerschutzbewilligung des ANU auskäme, wie insbesondere einer Luft/Wasser- oder Luft/Luft-Wärmepumpe (vgl. dazu VGU R 20 99, R 20 100 vom 30. Juni 2022 E.8.3.5) wären grössere planerische Änderungen bzw. eine konzeptionelle Anpassung des Bauprojektes durchaus wahrscheinlich. Damit kann aber offenkundig nicht gesagt werden, es handle sich vorliegend lediglich um einen untergeordneten Mangel, der ohne besondere Schwierigkeiten mittels Auflage/Bedingung in der Baubewilligung behoben werden kann. Die Baubewilligungsbehörde/Beschwerdegegerin erteilte daher die Baubewilligung in Mis-

sachtung der Vorschriften von Art. 88 f. und Art. 92 KRG, Art. 44 und 53 ff. KRVO sowie Art. 53 BG. Dabei wendete sie Art. 90 Abs. 1 KRG zu Unrecht an, indem sie einerseits das strittige Baugesuch als noch nicht spruchreif beurteilte bzw. nicht zur Verbesserung zurückwies, sondern lediglich mit einer Auflage zur Einreichung eines Gesuchs um Bewilligung einer Wärmepumpenanlage vor Baubeginn bewilligte und andererseits die Einsprache des Beschwerdeführers in besagtem Punkt abwies.

R 21 108

Urteil vom 3. Oktober 2023

Submission Submissiun Appalti

7

12 Zur Einhaltung der Eignungskriterien durch Mitglieder einer Bietergemeinschaft.

- Eignungskriterien als Ausschlusskriterien (E.2.3).
- Auslegung und Anwendung der Ausschreibungsunterlagen resp. der darin genannten Eignungskriterien (E.2.4.2).
- Die Bietergemeinschaft als Gesamtheit hat sämtliche Eignungskriterien zu erfüllen (E.2.4.3).
- Einhaltung der jeweiligen spezifischen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen durch die einzelnen Mitglieder im Bereich ihrer Leistungserbringung (E.2.4.6).

Sulla conformità ai criteri di idoneità da parte dei membri di un consorzio di offerenti.

- Criteri di idoneità come criteri di esclusione (consid. 2.3).
- Interpretazione e applicazione dei documenti di gara resp. dei criteri di idoneità in essi specificati (consid. 2.4.2).
- Il consorzio di offerenti nel suo complesso deve soddisfare tutti i criteri di idoneità (consid. 2.4.3).
- Rispetto delle rispettive disposizioni specifiche in materia di protezione del lavoro e condizioni di lavoro da parte dei singoli membri nell'ambito della loro fornitura di prestazioni (consid. 2.4.6).

Aus den Erwägungen:

2. Streitgegenstand ist vorliegend die Berücksichtigung der beigeladenen Zuschlagsempfängerin im Submissionsverfahren resp. der gerügte unterlassene Ausschluss der Zuschlagsempfängerin. Unbestritten geblieben sind indes die Bewertung der Angebote und der generelle Ablauf des Vergabeverfahrens.

2.1. Die Beschwerdeführerin rügt hauptsächlich, dass die Zuschlagsempfängerin vom Vergabeverfahren hätte ausgeschlossen werden müssen, weil sie ein Eignungskriterium nicht erfülle. Konkret bringt sie vor, dass die Vergabebehörde keinerlei Einschränkungen bezüglich der Gültigkeit des Eignungskriteriums

«Einhaltung des LMV für das schweizerische Bauhauptgewerbe» für Arbeitsgemeinschaften gemacht habe. Folglich müssten die durch Art. 530 ff. OR als Arbeitsgemeinschaft verbundenen Anbieterinnen alle einzeln die Eignungskriterien einhalten. Dies aber sei vorliegend nicht gegeben, weil die E._____ AG dem LMV für das schweizerische Bauhauptgewerbe nicht unterstehe. Mit dem Vorgehen der Zuschlagsempfängerin würde gerade ein wichtiger Teil des LMV umgangen, was die Angebote verzerre. Das Bundesgericht habe in seinem Urteil 2C_608/2021 vom 11. Mai 2022 betreffend die Elektrobranche verlangt, dass die Einhaltung solcher Verträge bei sämtlichen Anbietern einer Arbeitsgemeinschaft untersucht werde.

2.2. Die Vergabebehörde erachtet den erwähnten Bundesgerichtsentscheid als nicht einschlägig für den vorliegenden Fall; vielmehr verweist sie auf das Urteil U 19 96 vom 29. Januar 2020 des Verwaltungsgerichts, in welchem zwischen allgemeinen und spezifisch zu erfüllenden Anforderungen unterschieden worden sei. Konkret habe die Beschwerdeführerin im hier zu beurteilenden Verfahren auch nicht vorgebracht, dass die E._____ AG aktuell arbeitsrechtliche Bestimmungen verletze oder in der Vergangenheit verletzt habe.

2.3. Der Auftraggeber stellt im Rahmen des Vergabeverfahrens u.a. sicher, dass der Anbieter die Teilnahmebedingungen, namentlich die Voraussetzungen nach Art. 12 (Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen, der Arbeitsbedingungen, der Lohngleichheit und des Umweltrechts) erfüllt (Art. 26 Abs. 1 IVöB; vgl. GALLI/MOSER/LANG/STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Aufl., Zürich etc. 2013, Rz. 555). Er legt in der Ausschreibung oder in den Ausschreibungsunterlagen die Kriterien zur Eignung des Anbieters abschliessend fest (Art. 27 Abs. 1 und Art. 35 lit. n IVöB); diese können insbesondere die fachliche, finanzielle, wirtschaftliche, technische und organisatorische Leistungsfähigkeit des Anbieters betreffen (Art. 27 Abs. 2 IVöB; BEYELER, Der Geltungsanspruch des Vergaberechts, Zürich etc. 2012, Rz. 1479). Der Auftraggeber kann gemäss Art. 44 Abs. 1 lit. a IVöB einen Anbieter vom Vergabeverfahren ausschliessen, aus einem Verzeichnis streichen oder einen ihm bereits erteilten Zuschlag widerrufen, wenn u.a. festgestellt wird, dass der betreffende Anbieter, seine Organe, eine beigezogene Drittperson oder deren Organe die Voraussetzungen für die Teilnahme am Verfahren nicht oder nicht mehr erfüllen. Eignungskriterien sind grundsätzlich Ausschlusskriterien; erfüllt eine Anbieterin ein Eignungskriterium nicht, ist sie auszuschliessen, sofern

sich der Ausschluss nicht als unverhältnismässig oder überspitzt formalistisch erweist (vgl. BGE 145 II 249 E.3.3, 143 I 177 E.2.3.1, 141 II 343 E.7.1; Urteil des Bundesgerichts 2C_576/2022 vom 3. August 2023 E.4.3 mit weiteren Hinweisen; WYSS, in: TRÜEB [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, Zürich etc. 2020, Art. 27 Rz. 5; BEYELER, a.a.O., Rz. 1478 f.; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 580 und 603).

2.4.1. Vorliegend wurden die massgebenden Zuschlagskriterien unbestrittenermassen im Voraus bekannt gegeben (vgl. Publikation Ausschreibung [Bg-act. 1]). Als allgemeine Eignungskriterien wurden die organisatorische, technische und finanzielle Leistungsfähigkeit und die fachliche Eignung festgehalten; spezifisch zu erfüllen war die Einhaltung des LMV für das Schweizerische Bauhauptgewerbe (nachfolgend LMV; vgl. Offerte ARGE C._____ [Bg-act. 3], Auszug Ausschreibungsunterlagen [Bg-act. 15]). Der LMV gilt für die Arbeitgeber (Betriebe, Betriebsteile und selbständige Akkordanten), deren Haupttätigkeit (Gepräge) im Bereich des Bauhauptgewerbes liegt (Art. 2 Abs. 1 LMV [in Kraft seit 1. Januar 2023, Art. 82 Abs. 1 LMV]; vgl. dazu die Sonderausgabe des AVE LMV 2023–2025 vom 29. November 2022, in der Fassung Stand 1. Mai 2023; abrufbar unter: <https://baumeister.swiss/arbeitsgeberpolitik-und-recht/arbeitsgeberpolitik>; mit BRB AVE LMV vom 6. April 2023 [BBI 2023 986] wurde der LMV 2023–2025 bis zum 31. Dezember 2025 als allgemeinverbindlich erklärt). Vorliegend blieb unbestritten, dass die E._____ AG, die in der Bietergemeinschaft lediglich die Arbeiten im Transportbereich übernimmt, nicht dem LMV untersteht, so dass darauf abgestellt werden kann.

2.4.2. Nach Art. 31 Abs. 1 IVöB sind Bietergemeinschaften und Subunternehmer zugelassen, soweit dies in der Ausschreibung oder in den entsprechenden Unterlagen nicht ausgeschlossen oder beschränkt wird. Die charakteristische Leistung ist grundsätzlich durch den Anbieter zu erbringen (Art. 31 Abs. 3 IVöB). Inwieweit die Mitglieder einer Bietergemeinschaft je einzeln die Eignungskriterien erfüllen müssen, bestimmt sich primär anhand der Ausschreibungsunterlagen (WYSS, a.a.O., Art. 27 Rz. 7). Die im Rahmen der Ausschreibung formulierten Eignungskriterien sind so auszulegen und anzuwenden, wie sie die Offerenten in guten Treuen verstehen konnten und mussten; auf den subjektiven Willen der Vergabestelle kommt es nicht an. Die Vergabestelle verfügt bei der Formulierung und Anwendung der Eignungskriterien über einen Ermessens- oder Beurteilungsspielraum, den die Beschwerdeinstanzen nicht unter dem Titel der Auslegung überspielen dürfen (vgl. Art. 56 Abs. 4

IVöB; BGE 141 II 14 E.7.1; Urteile des Bundesgerichts 2C_576/2022, 2C_623/2022 vom 3. August 2023 E.4.3, 2C_698/2019 vom 24. April 2020 E.4.3, 2C_1101/2012 vom 24. Januar 2013 E.2.4.1; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 566 ff.). Den Vergabebehörden kommt bei der Bewertung der einzelnen Eignungskriterien ein weiter Ermessensspielraum zu, in den das Verwaltungsgericht nicht eingreifen darf (vgl. BGE 141 II 14 E.7.1; Urteil des Bundesgerichts 2C_698/2019 vom 24. April 2020 E.4.3 mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-5897/2022 vom 5. April 2023 E.8; GALLI/MOSER/LANG/STEINER, a.a.O., Rz. 564).

2.4.3. In der Ausschreibung vom 2. März 2023 wurde als Eignungskriterium spezifisch die Einhaltung des LMV verlangt (vgl. Auszug Ausschreibungsunterlagen [Bg-act. 15]). Die Ausschreibungsunterlagen enthalten in der Position NPK 102 «Besondere Bestimmungen» Pos. 223.300.01 folgenden Text: «Eignungskriterien *Einhaltung LMV für das Schweizerische Bauhauptgewerbe». Die Ausschreibungsbedingungen beinhalten den Hinweis darauf, dass Bietergemeinschaften zulässig seien und offengelegt werden müssten (vgl. Offerte ARGE C._____/Selbstdeklaration [Bg-act. 3 S. 2b]), aber keine für die vorliegende Fragestellung relevante Präzisierung. Weder in der Ausschreibung noch in den Unterlagen dazu wurde ausgeführt, ob nur eines an einer Bietergemeinschaft beteiligten Unternehmers die Eignungskriterien, insbesondere die Einhaltung des LMV, erfüllen muss. Grundsätzlich muss eine Bietergemeinschaft als solche und insgesamt geeignet sein, einen Auftrag zu erfüllen. Sie besteht zwar aus mehreren Personen, die jedoch faktisch wie rechtlich als solidarisch haftende Gesamtheit auftreten und offerieren; sie gilt daher als einzige Anbieterin. Folglich muss nicht jedes ihrer Mitglieder in allen Fällen alle Eignungskriterien erfüllen müssen; vielmehr ist darauf abzustellen, welchem Zweck ein bestimmtes Kriterium verpflichtet ist. Es muss genügen, wenn die entsprechende Leistung auch durch jenes Mitglied ausgeführt wird, das über die entsprechende Fähigkeit verfügt (BEYELER, a.a.O., Rz. 1482 mit Hinweisen; vgl. Ziffer 8.3 des Handbuchs öffentliches Beschaffungswesen im Kanton Graubünden betreffend das bis am 30. September 2022 anwendbare kantonale Submissionsgesetz; abrufbar unter: <https://www.gr.ch/DE/institutionen/verwaltung/-diem/ds/beschaffungswesen/handbuch/Seiten/Handbuch.aspx>; letztmals besucht am 29. August 2023). Die Vergabestelle darf von jenen Konsorten einer Bietergemeinschaft, die bestimmte – namentlich die vertragstypischen – Leistungen erbringen, die Erfüllung darauf bezogener Eignungskriterien verlangen (vgl. Ur-

teil des Bundesverwaltungsgerichts B-5897/2022 vom 5. April 2023 E.9.3; LUTZ, Bietergemeinschaften und Subunternehmer, in: ZUFFEREY/BEYELER/SCHERLER [Hrsg.], *Aktuelles Vergaberecht*, Zürich etc. 2018, S. 254; BEYELER, a.a.O., Rz. 1485). Wer aber als Mitglied mit der entsprechenden Leistung direkt nichts zu tun hat, braucht dafür auch nicht geeignet zu sein und muss folglich das Eignungskriterium auch nicht erfüllen. Diese Auffassung steht nicht im Gegensatz zur Solidarhaftung der Gemeinschaftsmitglieder gegenüber dem Auftraggeber bezüglich der offerierten Leistungen (vgl. BEYELER, a.a.O., Rz. 1482). Daraus folgt, dass es ausreicht, wenn die für die fraglichen Leistungen tatsächlich verantwortlichen Mitglieder geeignet sind. Demnach muss im Ergebnis auf eine gesamthafte Eignung der Gemeinschaft zur Erbringung der fraglichen Leistung oder Teilleistung geschlossen werden können (BEYELER, a.a.O., Rz. 1483).

2.4.4. Bei der beigeladenen ARGE handelt es sich eher um eine Bietergemeinschaft als um eine Arbeitsgemeinschaft. Der Unterschied liegt darin, dass die Bietergemeinschaft sich aus Anbietern zusammensetzt, die unterschiedliche Arbeitsleistungen erbringen, um den ausgeschriebenen Auftrag zu erfüllen. Primäres Ziel ist es, gemeinsam den Zuschlag zu erhalten, um die jeweiligen Teilleistungen erbringen zu können. Im Merkblatt «Bietergemeinschaften: Zulassung und Beschränkung» der Beschaffungskonferenz des Bundes (BKB) und der Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren (KBOB) aus dem Jahr 2021 (abrufbar unter: www.kbob.admin.ch) wird unter der Überschrift «Eignung» bemerkt, *«Bietergemeinschaften werden oft gebildet, um Qualitäten und Kapazitäten zu vereinigen. Eine Bietergemeinschaft muss als Gesamtheit sämtliche Eignungskriterien erfüllen. Jedes Mitglied muss dabei die in seinem Bereich der Leistungserbringung verlangten Eignungskriterien erfüllen. Damit ist die Bietergemeinschaft in ihrer Gesamtheit die Anbieterin im Sinne des öffentlichen Beschaffungsrechts»* (vgl. auch WYSS, a.a.O., Art. 27 Rz. 4; BEYELER, a.a.O., Rz. 1338 f.). Eine Arbeitsgemeinschaft besteht hingegen in der Regel aus Anbietern, die jeweils die gleichen Leistungen erbringen, deren Kapazität aber alleine nicht ausreicht, den spezifischen Auftrag zu erfüllen. Die Grenzen zwischen Bieter- und Arbeitsgemeinschaft sind allerdings unscharf. Das Merkblatt unterstreicht die Feststellung, dass diejenige Unternehmung das streitgegenständliche Eignungskriterium erfüllen muss, die auch die diesbezüglichen Leistungen erbringt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-5897/2022 vom 5. April 2023 E.9.3).

2.4.5. Das vom Beschwerdeführer vorgebrachte Urteil des

Bundesgerichts 2C_608/2021 vom 11. Mai 2022 ist vorliegend nicht einschlägig; es betrifft eine Arbeitsgemeinschaft von Elektrounternehmungen, welche sich zur Erfüllung eines Auftrages zusammengeschlossen haben, wobei aber alle ARGE-Mitglieder dieselben Leistungen angeboten haben. In jenem Fall ist klar, dass sie alle dieselben Eignungskriterien zu erfüllen hatten und jede für sich die Einhaltung des einschlägigen Gesamtarbeitsvertrags.

2.4.6. Im vorliegenden Fall ist die Situation jedoch eine andere. Das ARGE-Mitglied D._____ AG führt die charakteristischen Baumeisterarbeiten durch, während der E._____ AG einzig die Transportaufträge obliegen. In dieser Konstellation ist nach Auffassung des Gerichts davon auszugehen, dass die Mitglieder der Bietergemeinschaft das Eignungskriterium «Einhaltung der LMV für das Schweizerische Bauhauptgewerbe» so haben verstehen können und müssen, dass nur dasjenige ARGE-Mitglied, welches die charakteristische Leistung, d.h. die Baumeisterarbeiten erbringt (in casu die D._____ AG), dieses Kriterium auch zu erfüllen habe. Denn das andere ARGE-Mitglied kann – da es dem spezifischen LMV unbestrittenermassen nicht unterstellt ist – dieses gar nicht erfüllen. Es muss folglich auch genügen, wenn die ARGE-Mitglieder ihre jeweiligen spezifischen Arbeitsschutzbestimmungen und Arbeitsbedingungen einhalten. Die Beschwerdeführerin bringt denn auch nicht vor, dass es Verletzungen gegeben habe, die näher abzuklären seien. Folglich hat die Beschwerdegegnerin die Beigeladene zu Recht im Vergabeverfahren zugelassen, so dass sich diese Rüge als unbegründet erweist.

U 23 39

Urteil vom 29. August 2023

Die dagegen an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (2D_24/2023).

Katastrophenhilfe

Agid da catastrofa

Assistenza in caso di catastrofe

8

- 13** **Katastrophenhilfe. Abweisung eines Gesuchs um Aufhebung eines Schutzraumes. Zuständigkeit.**
- **Zuständigkeitsbestimmungen (E.2.2.1).**
 - **In einem ähnlich gelagerten Fall hat sich das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Sache als zuständig erachtet; folglich ist das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mangels Zuständigkeit nicht auf die Beschwerde eingetreten und hat die Sache zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht überwiesen (E.2.2.2).**

Assistenza in caso di catastrofe. Rifiuto di una domanda di rimozione di un rifugio. Competenza.

- **Disposizioni di competenza (consid. 2.2.1).**
- **In un caso simile, il Tribunale amministrativo federale si è ritenuto competente per giudicare la questione; di conseguenza il Tribunale amministrativo del Cantone dei Grigioni non è entrato nel merito del ricorso per mancanza di competenza e ha rinviato la causa al Tribunale amministrativo federale per motivi di competenza (consid. 2.2.2).**

Aus den Erwägungen:

2.2.1. Gemäss Art. 33 lit. i VGG i.V.m. Art. 86 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Bevölkerungsschutz und den Zivilschutz (Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetz, BZG; SR 520.1) kann in Streitigkeiten nicht vermögensrechtlicher Natur gegen letztinstanzliche kantonale Verfügungen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden; ausgenommen ist der Bereich des Aufgebotswesens (vgl. Art. 20 des kantonalen Zivilschutzgesetzes).

2.2.2. Mit Blick auf diese Bestimmungen hat sich das Bundesverwaltungsgericht in einem ähnlich gelagerten Fall, bei welchem der Beschwerdeführer bei der Gemeinde ein Gesuch um Aufhebung des Schutzraums in seinem Wohnhaus einreichte, die Erstinstanz dieses Gesuch abwies und die Wiederherstellung des Schutzraums verfügte, die dagegen bei der Sicherheitsdirektion des Kantons Bern erhobene Beschwerde (Anträge: Bewil-

ligung des Aufhebungsgesuchs; eventualiter Verzicht auf Wiederherstellung) abgewiesen wurde, dagegen – entsprechend der Rechtsmittelbelehrung – Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern erhoben wurde (Anträge: Aufhebung des Beschwerdeentscheids und Bewilligung des Gesuchs; eventualiter Verzicht auf Wiederherstellung und subeventualiter Rückweisung der Sache zur Neuurteilung an Vorinstanz) und dieses die Beschwerde (inkl. Akten) nach Einholung der Meinung des Bundesverwaltungsgerichts zuständigkeitshalber an Letzteres überwies, zur Beurteilung der Sache als zuständig erachtet (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4242/2020 vom 1. Februar 2022 E.1.2 und Sachverhalt dazu). Folglich ist auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 3. Mai 2023 mangels Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden nicht einzutreten. Die Sache ist daher zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht weiterzuleiten, damit dieses über die Beschwerde gegen die Verfügung des Beschwerdegegners vom 5. April 2023 betreffend Aufhebung Schutzraum entscheidet.

U 23 37

Urteil vom 19. September 2023

Verfahren Procedura Procedura

9

14 Unterstellung eines Baugesuchs unter eine Planungszone. Rechtsmittelfrist.

- Bei einem Entscheid über die Unterstellung eines Baugesuchs unter eine Planungszone handelt es sich um einen Zwischenentscheid (E.1.2).
- Der Unterstellungsentscheid kommt einer verfahrenslleitenden Anordnung gleich, weshalb die 10-tägige Rechtsmittelfrist zur Anwendung gelangt (E.1.2.2).

Assoggettamento di una domanda di costruzione a una zona di pianificazione. Termine per il ricorso.

- La decisione di assoggettare una domanda di costruzione a una zona di pianificazione è una decisione intermedia (consid. 1.2).
- La decisione d'assoggettamento è equivalente a una disposizione determinante il corso della procedura, motivo per cui si applica il termine di ricorso di 10 giorni (consid. 1.2.2).

Aus den Erwägungen:

1.2. Der vorliegend angefochtene Entscheid des Gemeindevorstands B._____ vom 3. Juni 2021 über die Unterstellung des Baugesuchs Nr. D._____ unter die Planungszone stellt im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens gemäss Art. 92 KRG und Art. 41 ff. KRVO bloss einen Schritt auf dem Weg zu einem Endentscheid dar, da er das eingeleitete Baubewilligungsverfahren nicht abschliesst, sondern lediglich dessen einstweilige Sistierung zur Folge hat. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich somit nicht um einen Endentscheid, sondern um einen Zwischenentscheid (vgl. dazu das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] R 21 14 vom 29. März 2022 E.1.2 m.w.H.).

1.2.1. [...]

1.2.2. Bislang hat das Verwaltungsgericht offengelassen, ob bei einem Entscheid über die Unterstellung eines Baugesuchs unter eine Planungszone die 30-tägige Rechtsmittelfrist gemäss Art. 52 Abs. 1 VRG oder die 10-tägige Rechtsmittelfrist gemäss Art. 52 Abs. 2 VRG zur Anwendung gelangt (vgl. VGU R 21 14 vom

29. März 2022 E.1.3, R 20 66 vom 14. September 2021 E.1, PVG 2007 Nr. 27 E.2b). Wie bereits dargelegt, handelt es sich bei einem Entscheid über die Unterstellung eines Baugesuchs unter eine Planungszone um einen Zwischenentscheid, welcher zur Folge hat, dass das eingeleitete Baubewilligungsverfahren einstweilen sistiert wird. Im Ergebnis kommt der Unterstellungsentscheid somit einer verfahrensleitenden Anordnung gleich (vgl. Art. 3 ff. VRG), weshalb die 10-tägige Rechtsmittelfrist zur Anwendung gelangt. Denn gemäss Art. 52 Abs. 2 VRG beträgt die Frist zur Anfechtung von verfahrensleitenden Anordnungen (und vorsorglichen Massnahmen) 10 Tage.

Der vorliegend angefochtene Unterstellungsentscheid des Gemeindevorstands B._____ vom 3. Juni 2021 ist nach Angaben der Beschwerdeführer am 8. Juni 2021 bei ihrem Rechtsvertreter eingegangen. Die Frist zur Anfechtung dieses Entscheids begann somit am 9. Juni 2021 zu laufen (vgl. Art. 7 Abs. 1 VRG) und endete am 18. Juni 2021 (vgl. Art. 7 Abs. 2 VRG). Die vorliegende Beschwerde wurde indessen erst am 5. Juli 2021 einer schweizerischen Poststelle übergeben. Sie wurde somit nicht fristgerecht eingereicht (vgl. zur Einhaltung der Frist Art. 8 Abs. 1 VRG), weshalb darauf nicht einzutreten ist. Selbst wenn allerdings auf die Beschwerde eingetreten würde, wäre diese – wie nachfolgend dargelegt wird – ohnehin abzuweisen, soweit überhaupt darauf eingetreten werden könnte.

R 21 66

Urteil vom 24. Januar 2023

15 Formen des Verwaltungshandelns. Qualifikation des Wärmelieferungsvertrags. Rechtsweg.

- **Abgrenzung der Verfügungsform vom vertraglichen Verwaltungshandeln; das Rechtsverhältnis zwischen der Gemeinde als Wärmelieferantin und der Beschwerdeführerin als Wärmebezügerin beruht auf einem Vertrag; damit ist die Gemeinde nicht befugt eine Vertragsanpassung – wie die Erhöhung des Tarifs – hoheitlich zu verfügen (E.3).**
- **Zur Qualifikation öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Vertrag (E.4.1).**
- **Vorliegend erfüllt die Gemeinde mit der Betreibung des Fernwärmenetzes nicht unmittelbar eine öffentliche Aufgabe; anders als in den Städten Zürich und Bern, wo die Fernwärmeversorgung eine öffentliche Aufgabe ist, fehlt es im vorliegenden Fall an einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage; in Bezug auf die Funktionstheorie ist somit nicht von einem öffentlich-rechtlichen, sondern von einem privatrechtlichen Vertrag auszugehen (E.4.4.2).**
- **Die Gemeinde verfolgt mit der Fernwärme nebst eigenen (finanziellen) Interessen auch öffentliche Interessen, namentlich eine umweltschonende Energieversorgung; somit lässt sich der Wärmelieferungsvertrag anhand der Interessentheorie nicht eindeutig zuordnen (E.4.4.3).**
- **Das StromVG findet auf Fernwärmenetze keine Anwendung; die Tarifierhöhung betrifft allenfalls das Energielieferungsverhältnis; das Energielieferungsverhältnis zwischen dem Lieferanten einerseits und dem freien Endverbraucher andererseits wird vom Bundesgericht als zivilrechtliche Angelegenheit qualifiziert (E.4.4.4).**
- **Die durch privatrechtliche Verträge geprägte Praxis im Bereich der Fernwärme sowie die Vereinbarung eines ausschliesslichen Gerichtsstands und der fehlende Verweis auf öffentlich-rechtliche Gesetzesbestimmungen im vorliegenden Wärmelieferungsvertrag sprechen ebenfalls für einen privatrechtlichen Vertrag (E.4.4.5-4.4.7).**
- **Bei der Gesamtabwägung überwiegen die Gründe, die für einen privatrechtlichen Vertrag sprechen; damit unterstehen die sich aus dem Wärmelieferungsvertrag ergebenden Streitigkeiten der Zivilgerichtsbarkeit (E.4.5).**

Forme di azione amministrativa. Qualificazione del contratto di fornitura di calore. Via giudiziaria.

- **Delimitazione fra la forma d'azione amministrativa dell'atto di imperio tramite decisione e quella del contratto; il rapporto giuridico tra il Comune, in quanto fornitore di calore, e la ricorrente, in quanto acquirente di calore, si basa su un contratto; il Comune non è quindi autorizzato a ordinare un adeguamento contrattuale – come un aumento della tariffa – con atto d'imperio tramite decisione (consid. 3).**
- **Sulla qualificazione di un contratto di diritto pubblico o privato (consid. 4.1).**
- **Nel caso in esame, il Comune non adempie direttamente a un compito pubblico gestendo la rete di teleriscaldamento; a differenza delle città di Zurigo e Berna, dove la fornitura di teleriscaldamento è un compito pubblico, nel caso in esame non esiste una relativa base legale; per quanto riguarda il criterio della funzione, si deve quindi presumere che il contratto non sia un contratto di diritto pubblico, ma un contratto di diritto privato (consid. 4.4.2).**
- **Oltre ai propri interessi (finanziari), con il teleriscaldamento il Comune persegue anche interessi pubblici, in particolare un approvvigionamento energetico ecologico; pertanto, il contratto di fornitura di calore non può essere chiaramente classificato sulla base del criterio dell'interesse (consid. 4.4.3).**
- **La Legge sull'approvvigionamento elettrico (LAEI) non si applica alle reti di teleriscaldamento; l'aumento della tariffa riguarda semmai il rapporto di fornitura di energia; il rapporto di fornitura di energia tra il fornitore da un lato e il consumatore finale indipendente dall'altro è classificato dal Tribunale federale come una questione di diritto civile (consid. 4.4.4).**
- **Anche la prassi nel settore del teleriscaldamento, caratterizzata da contratti di diritto privato, nonché l'accordo su un foro esclusivo e la mancanza di riferimenti a disposizioni di diritto pubblico nel presente contratto di fornitura di calore depongono a favore di un contratto di diritto privato (consid. 4.4.5-4.4.7).**
- **Nella valutazione complessiva, prevalgono le ragioni a favore di un contratto di diritto privato; le controversie**

derivanti dal contratto di fornitura di calore sono quindi soggette alla giurisdizione civile (consid. 4.5).

Aus dem Sachverhalt:

1. Die Gemeinde C._____ betreibt ein Wärmeversorgungsnetz, dessen Wärmeversorgungsquelle eine Holzschnitzelfeuerung in C._____ bildet. Die StWEG A._____ ist Eigentümerin der Liegenschaft A._____ in C._____ (Parzelle Nr. D._____, Grundbuch C._____).

6. Mit Schreiben vom 30. Mai 2022 hat die Gemeinde C._____ der StWEG A._____ mitgeteilt, dass der Gemeindevorstand an seiner Sitzung vom 24. Januar 2022 beschlossen habe, den Tarif des Wärmeverbundes C._____ ab 1. Juli 2023 auf CHF 0.132/kWh festzusetzen. [...]

Aus den Erwägungen:

3. In materieller Hinsicht ist zunächst die Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung vom 30. Mai 2022 über die Tarifanpassung zu prüfen.

3.1. Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, der als Verfügung bezeichnete Beschluss vom 30. Mai 2022 der Gemeinde sei nichtig. Der Wärmelieferungsvertrag sei nämlich ein privatrechtlicher und nicht ein verwaltungsrechtlicher Vertrag. Mit diesem Vertrag würden weder öffentliche Interessen verfolgt noch habe er die unmittelbare Erfüllung öffentlicher Aufgaben zum Gegenstand. Die Gemeinde sei nicht kompetent bzw. nicht zuständig, einen privatrechtlichen Vertrag mittels Verfügung anzupassen. Daher müsse die Verfügung vom 30. Mai 2022 für nichtig erklärt werden.

3.2. Die Gemeinde stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, es handle sich beim Wärmelieferungsvertrag um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag. Die Grundversorgung mit Energie sei Teil des „Service Public“ des Gemeinwesens. Gemäss Art. 48 der Energieverordnung des Kantons Graubünden (BEV; BR 820.210) würden bestimmte Formen der Energiegewinnung – darunter auch die Wärmenetze – von Bund und Kantonen gefördert. Bei der umweltschonenden Energieversorgung durch das Wärmenetz mit Holzschnitzeln nehme die Gemeinde eine öffentliche Aufgabe wahr. Die Kosten für den Bezug der Wärme müssten kostendeckend sein, was mit der Tarifanpassung gemäss Verfügung vom 30. Mai 2022 bezweckt werde. Es gehe nicht darum, einen Gewinn zu erzielen, sondern das eingetretene Defizit zu decken.

3.3. Dogmatisch gilt es zwischen den verschiedenen Formen des Verwaltungshandeln zu unterscheiden. Zunächst gilt es

die Verfügungsform und das vertragliche Verwaltungshandeln auseinanderzuhalten. Bei Letzterem ist wiederum zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Verträgen zu unterscheiden. Die Verfügung ist ein individueller, an den Einzelnen gerichteter Hoheitsakt, durch den eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8., überarbeitete Auflage, Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 849). Die Verfügung ist eine hoheitliche Anordnung, d.h. sie wird vom gegenüber dem Adressaten übergeordnet auftretenden Verwaltungsträger erlassen, ist also grundsätzlich auch ohne Zustimmung des Betroffenen rechtswirksam (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 855). Zwischen dem verfügenden Gemeinwesen und dem betroffenen Privaten besteht also ein Subordinationsverhältnis. Dadurch grenzt sich die Verfügung vom (öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen) Vertrag ab. Der Vertrag beruht auf übereinstimmenden Willenserklärungen von zwei oder mehreren Rechtssubjekten und begründet gegenseitige Rechte und Pflichten der Vertragsparteien. Anders als bei der Verfügung, besteht bei einem Vertrag also kein Subordinationsverhältnis, vielmehr stehen sich dabei zwei gleichgeordnete Parteien gegenüber. Die Parteien sind beim verwaltungsrechtlichen Vertrag ebenso gleichberechtigt wie beim privatrechtlichen; ist eine Partei der anderen gegenüber „subordiniert“, so liegt gar kein vertragliches, sondern ein durch Verfügung zu regelndes Rechtsverhältnis vor (siehe zum Ganzen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1286, 1288, 1293; RENÉ WIEDERKEHR/PAUL RICHLI, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Eine systematische Analyse der Rechtsprechung, Band I, Bern 2012, Rz. 228).

Vorliegend haben die Gemeinde und die Beschwerdeführerin einen Wärmelieferungsvertrag abgeschlossen. Darin steht explizit, dass die Wärmelieferantin beabsichtigt, die Wärmeenergie auf vertraglicher Basis an die Wärmebezügerin zu liefern und die Wärmebezügerin beabsichtigt, die entsprechende Wärmeenergie auf vertraglicher Basis von der Wärmelieferantin zu beziehen (siehe Ziff. 1 des Wärmelieferungsvertrages). In casu stehen sich also zwei gleichgeordnete Rechtssubjekte gegenüber. Es liegt somit kein hoheitliches Handeln der Gemeinde vor, welchem das klassische Mittel der Verfügung als Handlungsinstrument zur Seite stünde (vgl. hierzu auch PVG 2011 Nr. 10 E.3.a). Die Gemeinde kann gestützt auf den Vertrag keine Verfügung erlassen, weil das Verfügungshandeln mangels Subordination von vornherein nicht zum

Tragen kommt. Es ist damit gar nicht entscheidend, ob der Wärmelieferungsvertrag ein verwaltungsrechtlicher oder privatrechtlicher Vertrag ist. Wenn das Rechtsverhältnis auf einem Vertrag beruht, entfällt damit die Kompetenz des Gemeinwesens über den Vertragsgegenstand hoheitlich zu verfügen.

Da das Rechtsverhältnis zwischen der Gemeinde als Wärmelieferantin und der Beschwerdeführerin als Wärmebezügerin auf einem Vertrag beruht, kann eine Vertragsanpassung – worunter auch die Erhöhung des Tarifs fällt – nicht hoheitlich verfügt werden. Dass die Gemeinde den Beschluss fälschlicherweise als Verfügung bezeichnet und diesen Entscheid mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen hat, macht den angefochtenen Beschluss nicht zu einer gültigen Verfügung. Der Beschluss des Gemeindevorstands vom 24. Januar 2022 erweist sich daher als nichtig, soweit er im Schreiben an die Beschwerdeführerin vom 30. Mai 2022 als Verfügung bezeichnet wird. Der Antrag der Beschwerdeführerin kann somit dahingehend gutgeheissen werden, als dass festgestellt wird, dass die Tarifierhöhung nichtig ist, soweit sie in Form einer Verfügung ergeht. Ob die Gemeinde befugt ist, auf vertraglicher Basis (einseitig) eine Vertragsänderung bzw. eine Tarifierhöhung herbeizuführen, ist damit noch nicht entschieden.

4. Angesichts der Nichtigkeit des angefochtenen Entscheids kann an dieser Stelle auf die Prüfung des Eventualantrags betreffend Aufhebung der Verfügung und die in diesem Zusammenhang erhobenen Rügen (Verletzung des Grundsatzes pacta sunt servanda sowie des Anspruchs auf rechtliches Gehör) verzichtet werden. Da sich die Parteien jedoch primär um die Rechtsnatur des Wärmelieferungsvertrags streiten und die Qualifikation als öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Vertrag für den Rechtsweg massgebend ist, sei hier – aus Gründen der Rechtssicherheit und der Prozessökonomie – noch Folgendes angemerkt:

4.1. Die Abgrenzung privatrechtlicher Streitigkeiten von öffentlich-rechtlichen und damit die Frage, ob eine Streitigkeit im Rahmen der Zivil- oder der Verwaltungsrechtspflege zu beurteilen ist, ist kasuistisch geprägt. Es sind dafür verschiedene Theorien entwickelt worden, deren grundsätzliche Abgrenzungskriterien sich nicht ausschliessen und im konkreten Fall nach ihrer Eignung angewandt werden. Im Sinne eines objektivierten Methodenpluralismus ist auf die verschiedenen in der Praxis entwickelten Abgrenzungskriterien zurückzugreifen. Diese sind dann im Sinn einer wertenden Abwägung sachbezogen und pragmatisch miteinander zu kombinieren, um eine verlässliche Aussage über die Rechtsna-

tur der Streitigkeit machen zu können. Entscheidend ist, ob die umstrittene Regelung ausschliesslich oder vorwiegend privaten oder öffentlichen Interessen dient (Interessentheorie), sie die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Ausübung einer öffentlichen Tätigkeit zum Gegenstand hat (Funktionstheorie) oder die handelnde Organisation dem Privaten als Träger hoheitlicher Gewalt gegenübertritt (Subordinationstheorie). Bei der Anwendung dieser Kriterien ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass dem privaten und öffentlichen Recht ganz verschiedene Funktionen zukommen, je nach den Regelungsbedürfnissen und den Rechtsfolgen, die im Einzelfall in Frage stehen (vgl. zum Ganzen BGE 128 III 250 E.2a mit Hinweisen; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1292 ff.; WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1 ff.).

Bei der Qualifikation von Verträgen bietet die Subordinationstheorie meist keine Hilfe, weil der privatrechtliche wie der verwaltungsrechtliche Vertrag auf gemeinsamen Willenserklärungen beruht. Die Parteien sind beim verwaltungsrechtlichen Vertrag ebenso gleichberechtigt wie beim privatrechtlichen Vertrag. Relevanter sind die Funktions- bzw. die Interessentheorie, welche auf den Inhalt des staatlichen Handelns abstellen. Das massgebliche Kriterium für die Unterscheidung zwischen einem verwaltungsrechtlichen und einem privatrechtlichen Vertrag ist der Gegenstand der dadurch geregelten Rechtsbeziehungen oder Rechtsverhältnisse. Es kommt also auf die Funktion der Regelung oder die damit verfolgten Interessen an. Der verwaltungsrechtliche Vertrag dient unmittelbar der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe. Die Wahl der privatrechtlichen Vertragsform erfolgt im Hinblick auf die Erreichung „eigener“, „privater“ Interessen der Vertragsparteien. Die Rechtsnatur hängt also davon ab, zu welchem Zweck der Vertrag abgeschlossen wurde. Sollen unmittelbar Verwaltungstätigkeiten wahrgenommen oder geregelt werden (z.B. Erschliessung, Enteignung, Subventionen), so liegt ein verwaltungsrechtlicher Vertrag vor. Privatrechtlich ist der Vertrag, wenn er nur mittelbar öffentliche Interessen verfolgt (bspw. bei der Beschaffung gewisser Hilfsmittel für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben wie Kauf von Büromaterial oder Miete von Büroräumlichkeiten). Ebenso ist regelmässig von einem privatrechtlichen Vertrag auszugehen, wenn das Gemeinwesen ähnlich wie ein Privater am Markt auftritt und dabei einen Ertrag erzielen will oder Finanzvermögen gewinnorientiert bewirtschaftet (siehe zum Ganzen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1294, 1386 ff.; WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 13, 245 ff.).

4.2. Vorliegend macht die Gemeinde geltend, sie erfülle mit der Betreibung des Wärmenetzes eine öffentliche Aufgabe (umweltschonende Energieversorgung). Die Grundversorgung mit Energie sei Teil des Service Public. Die Gemeinde werde von Bund und Kanton unterstützt. Zudem seien die Preise für die Wärmelieferung nicht frei verhandelbar. Die Gemeinde habe mit fast 30 Stockwerkeigentumsgemeinschaften (209 Wohneinheiten) einen identischen Wärmelieferungsvertrag abgeschlossen. Die Gemeinde müsse das Kostendeckungsprinzip einhalten, daher die Tarifierhöhung.

4.3. Die Beschwerdeführerin ist indes im Wesentlichen der Auffassung, die Gemeinde erfülle mit dem Betrieb des Wärmenetzes nicht unmittelbar eine öffentliche Aufgabe und verfolge damit auch nicht öffentliche Interessen, womit der vorliegende Wärmelieferungsvertrag privatrechtlicher Natur sei. Da privatrechtliche Verträge der Zivilgerichtsbarkeit unterliegen würden, sei das Verwaltungsgericht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Tarifierhöhung nicht zuständig.

4.4.1. Die Auffassungen darüber, was im öffentlichen Interesse liegt, sind wandelbar und unterliegen einer politischen Wertung. Die Konkretisierung der massgeblichen öffentlichen Interessen obliegt daher in erster Linie dem politischen Prozess bzw. dem zuständigen Gesetzgeber. Hat das Gesetz eine staatliche Aufgabe festgelegt, so ist diese im demokratischen Prozess als öffentliches Interesse bestimmt worden (siehe BGE 138 I 378 mit weiteren Hinweisen). Zu den Tätigkeiten im öffentlichen Interesse gehören auch viele Tätigkeiten von Privaten, wie z.B. diejenige von Ärzten oder Landwirten. Der Staat kann diese Tätigkeiten fördern (z.B. durch Subventionen). Sie werden aber nur dann zu Staatsaufgaben, wenn das Gesetz sie dazu macht, indem es das Gemeinwesen verpflichtet, sie zu erfüllen (siehe HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 25). Öffentliche Aufgabe ist somit grundsätzlich, was sich der Staat gesetzlich als Aufgabe gibt (BGer, 2C_198/2012 vom 16. Oktober 2012, E.5.2.3). Dabei ist jedes Gemeinwesen – unter Beachtung der Kompetenzabgrenzungen – weitgehend frei, eine bestimmte Aufgabe als öffentliche Aufgabe zu wählen oder sich aus dem entsprechenden Bereich zurückzuziehen (VGU U 2013 101 vom 16. Dezember 2014).

Nach dem Gesagten ist für die Qualifikation des Wärmelieferungsvertrags zunächst zu prüfen, ob die Gemeinde mit dem Betrieb des Wärmeversorgungsnetzes unmittelbar eine öffentliche Aufgabe wahrnimmt (Funktionstheorie, nachstehend E. 4.4.2)

und ob sie damit öffentliche Interessen verfolgt (Interesstheorie, nachstehend E. 4.4.3). Danach können auch weitere Indizien in die Gesamtabwägung miteinbezogen werden (nachstehend E. 4.4.4 ff.).

4.4.2. Im Unterschied zum Elektrizitäts- und Gasnetz fallen thermische Netze weitgehend in die originäre Zuständigkeit der Kantone (siehe dazu den Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulates 19.051, GDP-Liberale Fraktion, 18. September 2019, Potential von Fernwärme- und Fernkälteanlagen vom 17. Dezember 2021, S. 14; MARTIN FÖHSE, Thermische Netze aus rechtlicher Perspektive, Ausgewählte Grundfragen zu Fernwärme & Co., in: AJP 5/2023, S. 601). Damit ist die gesetzliche Grundlage im kantonalen oder allenfalls im kommunalen Recht zu suchen. Soll die Wärmeversorgung eine Staatsaufgabe sein, muss dies die jeweilige Gemeinde oder der Kanton ausdrücklich gesetzlich festlegen (siehe dazu FÖHSE, a.a.O., S. 605; ANDREAS ABEGG/NAGIHAN MUSLIU, die Fernwärmeversorgung – eine rechtliche Einordnung, abrufbar unter: <https://sui-generis.ch/article/view/sg.203/2573>, zuletzt besucht am 16.05.2023). So stellt gemäss Gemeindeordnung der Stadt Zürich (Gemeindeordnung der Stadt Zürich vom 27. September 2020, GO; AS 101.100) die Versorgung mit Fernwärme eine öffentliche Aufgabe dar (siehe Art. 71 lit. I GO). Auch in der Fernwärmeverordnung von Energie Wasser Bern (ewb) steht, dass „[die] Fernwärmeversorgung eine öffentliche Aufgabe [ist], die ewb für die Stadt Bern erfüllt“ (siehe Verordnung von Energie Wasser Bern vom 30. Juni 2016; Fernwärmeverordnung; FV).

Vorliegend kommen das Energiegesetz des Kantons Graubünden (BEG; BR 820.200) und die dazugehörige Energieverordnung (BEV; BR 820.210) als mögliche gesetzliche Grundlagen in Betracht. Das BEG bezweckt eine effiziente und nachhaltige Energienutzung, eine wirtschaftliche und umweltschonende Energieversorgung, die Substitution von fossilen Energieträgern, eine verstärkte Nutzung einheimischer und erneuerbarer Energien (Art. 2 BEG). Zur Erreichung dieser Ziele sieht das BEG diverse Förderungsmassnahmen vor, wie bspw. den Erlass von Energiekonzepten (Art. 5 und 8 BEG) oder die Ausrichtung finanzieller Beiträge an die Neuerstellung oder Erweiterung von Wärmeverbänden (Art. 48 BEV).

Für die Gemeinden im Kanton Graubünden ergeben sich aus dem kantonalen Recht, namentlich aus dem BEG, indes keine direkten Pflichten, insbesondere lässt sich daraus keine Verpflichtung ableiten ein eigenes Wärmenetz zu betreiben. Allein die

Tatsache, dass der Kanton an den Wärmeverbund der Gemeinde gewisse Förderbeiträge ausrichtet, macht die Fernwärmeversorgung nicht zu einer öffentlichen Aufgabe. Vorliegend gibt es soweit ersichtlich auch keine kommunale gesetzliche Grundlage, wonach die Gemeinde verpflichtet ist, ihre Einwohner mit Fernwärme zu versorgen oder überhaupt ein eigenes Fernwärmenetz zu betreiben. Weder in der Gemeindeverfassung noch in einem kommunalen Gesetz wird die Fernwärme erwähnt. Soweit ersichtlich hat die Gemeinde auch kein kommunales Energiekonzept i.S.v. Art. 8 BEG erlassen, woraus sich eine entsprechende öffentliche Aufgabe ableiten liesse. Mangels Vorliegen einer öffentlichen Aufgabe liegt gemäss der Funktionstheorie somit ein privatrechtlicher Vertrag vor.

4.4.3. In Bezug auf die Interessentheorie ist u.a. zu berücksichtigen, dass das Schweizer Stimmvolk im Jahre 2017 die Energiestrategie 2050 angenommen hat. Im Rahmen dieser strategischen Ausrichtung wird einerseits die Reduktion des Energiebedarfs und andererseits eine Erhöhung des Anteils an erneuerbaren Energien angestrebt. Der Kanton Graubünden hat in der Folge eine Teilrevision des BEG vorgenommen. Das BEG soll zur Umsetzung der Energiestrategie 2050 des Bundes beitragen und das klimapolitische Netto-Null-Ziel des Bundesrats unterstützen (vgl. Botschaft der Regierung an den Grosse Rat, Heft Nr. 7/ 2019 – 2020, Teilrevision des Energiegesetzes des Kantons Graubünden, S. 369 ff.). Damit hat der Gesetzgeber das öffentliche Interesse an einer umweltschonenden Energieversorgung und der damit einhergehenden Reduktion von fossilen Brennstoffen zum Ausdruck gebracht. Vor diesem Hintergrund kann festgehalten werden, dass die Gemeinde durch die Betreibung eines Fernwärmenetzes durchaus öffentliche Interessen verfolgt.

Andererseits ist zu beachten, dass die Gemeinde mit dem Betrieb des Wärmenetzes auch eigene (finanzielle) Interessen verfolgt. Gemäss Aussagen der Beschwerdeführerin hatte sie in Bezug auf die Energieversorgung die Möglichkeit zwischen mehreren Anbietern zu wählen und sie habe sich lediglich für die Gemeinde entschieden, weil die von ihr vorgeschlagenen finanziellen Bedingungen (insbesondere der Preis) deutlich besser waren als diejenigen ihrer Konkurrenten. Auch die Gemeinde räumt ein, dass der Beschwerdeführerin theoretisch andere Möglichkeiten der Energieversorgung über private Anbieter offenstanden. Die Tatsache, dass die Gemeinde vorliegend ähnlich wie ein Privater im Markt auftritt und mit dem Betrieb des Wärmenetzes einen gewissen Er-

trag erwirtschaften möchte, spricht grundsätzlich für ein privates Rechtsverhältnis.

Demzufolge verfolgt die Gemeinde mit der Fernwärme nebst eigenen (finanziellen) Interessen auch öffentliche Interessen (umweltschonende Energieversorgung). Die Frage, ob öffentliche Interessen unmittelbar oder nur mittelbar wahrgenommen werden, ist naturgemäss umstritten und die Grenzen sind fließend (WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 247). Dies hat zur Folge, dass sich der Wärmelieferungsvertrag anhand der Interessentheorie nicht eindeutig zuordnen lässt.

4.4.4. Die Gemeinde begründet das Vorliegen eines öffentlich-rechtlichen Vertrags u.a. auch damit, dass die Versorgung mit Fernwärme Teil des Service Public und damit der Grundversorgung sei. Damit nimmt die Gemeinde wohl Bezug auf das Bundesgesetz über die Stromversorgung (Stromversorgungsgesetz, StromVG; SR 734.7). Die Stromversorgung lässt sich grob in zwei Bereiche unterteilen: Einerseits in die dem „Service Public“ zugeordnete Grundversorgung nach Art. 6 StromVG mit staatlich bezeichneten Energielieferanten (Art. 5 Abs. 1 StromVG), ohne freie Lieferantenwahl für die (festen) Endverbraucher; andererseits in den freien Markt, in welchem Endverbraucher mit einem Verbrauch von mindestens 100 MWh pro Jahr ihren Lieferanten selber wählen können (sog. freie Endverbraucher). Im Bereich der Grundversorgung besteht eine Anschlusspflicht, d.h. die Stromlieferantin ist verpflichtet den Endverbraucher anzuschliessen. Allerdings geht es im hier streitigen Fall nicht um die Lieferung von Strom, sondern von Wärme, was nicht dasselbe ist. Das StromVG regelt lediglich den Stromwettbewerb und findet auf thermische Netze keine Anwendung (vgl. hierzu auch das Urteil des Obergerichts Zürich, LB110078-O/U vom 4. Februar 2015 sowie BGer, 4A_88/2018 vom 30. Mai 2018, E.4.3). Für die Gemeinde besteht vorliegend kein Kontrahierungszwang und damit keine Anschlusspflicht. Im Bereich der Fernwärme gibt es demnach keine eigentliche Grundversorgung. Der Abschluss des Vertrages über die Lieferung von Fernwärme steht in der Autonomie beider Parteien.

Immerhin lassen sich bei der Fernwärmeversorgung analog zur Stromversorgung grundsätzlich drei Sphären unterscheiden: (1) das Netzanschlussverhältnis, (2) das Netznutzungsverhältnis und (3) das Energielieferungsverhältnis. Aufgrund der örtlich begrenzten Ausdehnung der thermischen Netze ist jedoch eine Marktöffnung in der Praxis (noch) nicht umsetzbar. Die drei Rechtsverhältnisse sind deshalb de facto untrennbar miteinander verknüpft (vgl.

Bericht des Bundesrates zum Potential von Fernwärme- und Fernkälteanlagen, a.a.O., S. 17). Will man diese Sphären dennoch separat betrachten, so betrifft die vorliegend umstrittene Tarifierhöhung das Energielieferungsverhältnis. Das Bundesgericht hat das Energielieferverhältnis zwischen dem Lieferanten einerseits und dem freien Endverbraucher andererseits als zivilrechtliche Angelegenheit qualifiziert (BGE 138 I 454 E.3.6.3). Da die Beschwerdeführerin den Anbieter frei wählen konnte, ist ihre Stellung (wenn überhaupt) mit derjenigen einer freien Endverbraucherin im freien Markt vergleichbar. Da das Energielieferverhältnis nach bundesgerichtlicher Praxis eine privatrechtliche Angelegenheit darstellt, ist der vorliegende Wärmelieferungsvertrag auch unter diesem Blickwinkel privatrechtlicher Natur. Die Gemeinde kann somit mit dem Argument der Grundversorgung bzw. mit dem StromVG nichts zu ihren Gunsten bzw. zu Gunsten eines öffentlich-rechtlichen Vertrags ableiten.

4.4.5. Betrachtet man die Praxis im Bereich der Fernwärme etwas näher, so fällt auf, dass Rechtsverhältnisse zwischen den Energieversorgungsunternehmen und ihren Energiekunden im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben durch privatrechtliche Verträge geprägt sind (siehe Bericht des Bundesrates zum Potential von Fernwärme und Fernkälteanlagen, a.a.O., S. 17). Allein die Tatsache, dass vorliegend ein Gemeinwesen als Vertragspartei beteiligt ist, macht den Wärmelieferungsvertrag nicht zu einem öffentlich-rechtlichen Vertrag (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 228). In diesem Zusammenhang ist weiter festzuhalten, dass die Gemeinde mit der Lieferung von Wärme eine wirtschaftliche Leistung erbringt. Dies ist deswegen relevant, weil sich Gemeinwesen im Bereich der Leistungsverwaltung, die allenfalls in Konkurrenz zu den Privaten ausgeübt wird, gegenüber ihren Benützern oder Kunden überwiegend des Privatrechts bedienen (BGE 131 II 162 E.2.4; WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 154; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1390). Demzufolge ist für ein Gemeinwesen im Bereich der Fernwärme der Abschluss eines privatrechtlichen Vertrags nicht nur zulässig, sondern auch sehr verbreitet. Dies sind weitere Indizien, weshalb beim vorliegenden Wärmelieferungsvertrag von einem privatrechtlichen Vertrag auszugehen ist.

4.4.6. Für einen privatrechtlichen Vertrag spricht auch die Tatsache, dass im Wärmelieferungsvertrag keinerlei Bezug zu öffentlich-rechtlichen Gesetzesbestimmungen genommen wird. Zudem wird auf die entsprechenden AGBs verwiesen, was typisch für einen privatrechtlichen Vertrag ist (vgl. dazu BGE 131 II 162 E.2.2).

4.4.7. Weiter haben die Parteien im Wärmelieferungsvertrag (Ziff. 16) C._____ als ausschliesslicher Gerichtsstand vereinbart. Dies ist ebenfalls ein Indiz, dass die Parteien einen privatrechtlichen Vertrag abschliessen wollten. Die Bestimmung des Gerichtsstandes ist denn auch für privatrechtliche Verträge verbreitet, erscheint dagegen für Verwaltungssachen ausgeschlossen (BGE 131 II 162 E.2.2).

4.4.8. Schliesslich stellt sich die Gemeinde auf den Standpunkt, der Preis bzw. der Tarif sei vorliegend nicht frei verhandelbar, weil sie das Kostendeckungsprinzip einhalten müsse. Indes gilt das Kostendeckungsprinzip nur bei öffentlichen Abgaben, namentlich bei kostenabhängigen Kausalabgaben (siehe BGE 143 II 283; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 2781). Nachdem nun feststeht, dass die Gemeinde im Bereich der Fernwärme privatrechtlich handelt, ist der Tarif für den Wärmebezug keine öffentliche Abgabe, womit das Kostendeckungsprinzip von vornherein nicht zum Tragen kommt. Dass die Gemeinde mit fast 30 Stockwerkeigentumsgemeinschaften bzw. 209 Wohneinheiten einen identischen Wärmelieferungsvertrag (zum selben Preis) abgeschlossen hat, vermag daran nichts zu ändern. Damit erweist sich auch dieses Argument als unbehelflich.

4.5. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Gemeinde mit dem Betrieb des Wärmenetzes (als umweltschonende Form der Energieversorgung) grundsätzlich die Ziele der Energiestrategie 2050 des Bundes sowie des BEG umsetzt und damit durchaus öffentliche Interessen verfolgt. Da sie aber als Wärmelieferantin in Konkurrenz zu anderen Anbietern auftritt und mit der Fernwärme einen gewissen Ertrag erwirtschaften möchte, verfolgt sie damit gleichzeitig auch eigene (fiskalische) Interessen. Die Interessentheorie kann alleine für die Qualifikation des Wärmelieferungsvertrags also nicht ausschlaggebend sein. Damit kommt dem Kriterium der öffentlichen Aufgabe (Funktionstheorie) umso grössere Bedeutung zu. In diesem Zusammenhang ist von Relevanz, dass sich vorliegend weder im kantonalen noch im kommunalen Recht eine Pflicht der Gemeinden, ein Wärmenetz zu betreiben, ableiten lässt. Anders als in den Städten Zürich und Bern, wo die Fernwärmeversorgung eine öffentliche Aufgabe ist, fehlt es im vorliegenden Fall an einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage. Die finanziellen Beiträge des Kantons an den Wärmeverbund C._____ sind nicht geeignet eine öffentliche Aufgabe zu begründen. Da die Gemeinde mit dem Betrieb des Wärmeversorgungsnetzes nicht unmittelbar eine öffentliche Aufgabe wahrnimmt, ist in Bezug

auf die Funktionstheorie nicht von einem öffentlich-rechtlichen, sondern von einem privatrechtlichen Vertrag auszugehen. Die Tatsachen, dass vorliegend kein Kontrahierungszwang besteht, die Beschwerdeführerin die Energie auch von anderen Anbietern beziehen kann und die Gemeinde mit dem Wärmenetz ähnlich wie ein Privater auf dem Markt auftritt, sprechen ebenfalls für ein privatrechtliches Rechtsverhältnis. Weiter ist zu berücksichtigen, dass das StromVG bei Fernwärmenetzen nicht anwendbar ist, sodass in casu nicht von Grundversorgung oder Service Public gesprochen werden kann. Der vorliegende Wärmelieferungsvertrag ist – wenn überhaupt – am ehesten mit dem Energielieferungsverhältnis im Bereich des freien Markts vergleichbar, was gemäss bundesgerichtlicher Praxis eine zivilrechtliche Angelegenheit ist (BGE 138 I 454 E.3.6.3). Im Übrigen lässt sich die Lieferung von Wärme durch die Gemeinde der Leistungsverwaltung zuordnen, womit der Abschluss privatrechtlicher Verträge zulässig und in der Praxis sehr verbreitet ist. Schliesslich ist auch die Vereinbarung eines Gerichtsstandes ein Indiz, dass die Parteien einen privatrechtlichen Vertrag abschliessen wollten. Bei der Gesamtabwägung überwiegen somit die Gründe, die für einen privatrechtlichen Vertrag sprechen. Damit fällt die Beurteilung allfälliger Streitigkeiten betreffend den Wärmelieferungsvertrag in die Kompetenz der Zivilgerichte. Dies betrifft namentlich auch die Frage, ob die Gemeinde allenfalls auf vertraglicher Basis bzw. gestützt auf Ziff. 9.1 des Wärmelieferungsvertrags befugt ist, den Tarif anzupassen und so eine einseitige Vertragsänderung herbeizuführen.

U 22 52

Urteil vom 9. Mai 2023

16 Zirkularbeschluss des Gemeindevorstandes als Baubehörde. Erfordernis eines generell-abstrakten Rechtssatzes im kommunalen Recht.

- Rekapitulation der Voraussetzungen für die Annahme der Nichtigkeit eines Entscheides und des Verfassungsgrundsatzes des Legalitätsprinzips (E.2.3.1 f.).
- Organisationsautonomie der Gemeinden und Vorgaben des kantonalen Rechts; Organisationsstruktur und -regelungen der Gemeinde im vorliegenden Fall (E.2.3.3).
- Insbesondere die anwendbaren Normen des kommunalen Rechts gehen im Regelfall von einer physischen Präsenz bzw. Beschlussfassung im Rahmen einer Sitzung der Behördenmitglieder aus; für den (elektronischen) Zirkularbeschluss des Gemeindevorstandes als Baubehörde fehlte es somit an dem dafür erforderlichen normstufengerechten und hinreichend konkreten generell-abstrakten Rechtssatz; offengelassen, auf welcher Normstufe des kommunalen Rechts dies zu regeln wäre; vorliegend ist keine Heilung möglich und somit der angefochtene Entscheid, aber ohne Feststellung der Nichtigkeit, aufzuheben (E.2.3.4 und 2.3.6 f.).

Delibera circolare del municipio in qualità di autorità edilizia. Requisito di una norma giuridica generale-astratta nel diritto comunale.

- Ricapitolazione dei requisiti per l'assunzione della nullità di una decisione e del principio costituzionale di legalità (consid. 2.3.1 seg.).
- Autonomia organizzativa dei comuni e requisiti del diritto cantonale; Struttura e regolamenti organizzativi del comune nel caso in questione (consid. 2.3.3).
- In particolare le disposizioni applicabili del diritto comunale presuppongono generalmente la presenza fisica o l'adozione di una delibera in una riunione dei membri dell'autorità; per la delibera circolare (elettronica) del municipio come autorità edilizia mancava quindi una necessaria norma giuridica generale-astratta del livello normativo appropriato e sufficientemente concreta; si è lasciata aperta la questione a quale livello del diritto comunale ciò debba essere regolamentato; nel caso in esame, non è possibile alcuna sanazione e la decisione impugnata deve quindi essere annullata, ma senza dichiarazione di nullità (consid. 2.3.4 e 2.3.6 seg.).

Aus den Erwägungen:

2.3.1. Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nichtichtig, sondern lediglich anfechtbar, und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig. Nichtigkeit, d.h. absolute Unwirksamkeit einer Verfügung wird nur angenommen, wenn der ihr anhaftende Mangel besonders schwer wiegt, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgründe fallen hauptsächlich funktionelle und sachliche Unzuständigkeit einer Behörde sowie schwerwiegende Verfahrensfehler in Betracht. Nach gefestigter Lehre und Rechtsprechung sind fehlerhafte Verfügungen (Entscheide) aus Gründen der Rechtssicherheit somit grundsätzlich anfechtbar, nicht aber nichtig. Die Nichtigkeit ist von Amtes wegen zu beachten und kann von jedermann jederzeit geltend gemacht werden. Dabei ist eine Abwägung zwischen dem Interesse an der Rechtssicherheit und jenem an der richtigen Rechtsanwendung erforderlich (vgl. zum Ganzen BGE 144 IV 362 E.1.4.3, 139 II 243 E.11.2, 137 I 273 E.3.1, 136 II 489 E.3.3, 133 II 366 E.3.2, 132 II 21 E.3.1, 129 I 361 E.2.1; Urteile des Bundesgerichts 9C_656/2022 vom 24. März 2023 E.2.1 ff., 1C_475/2021 vom 3. November 2022 E.5.2 und 1C_497/2020 vom 27. Juni 2022 E.6.4.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich 2020, Rz. 1096 und 1098).

2.3.2. Gemäss Art. 5 Abs. 1 BV und Art. 5 Abs. 1 der KV ist die Grundlage und Schranke von staatlichem Handeln das Recht. Damit ist insbesondere das Gesetzmässigkeits- bzw. Legalitätsprinzip als (verwaltungsrechtlicher) Verfassungsgrundsatz angesprochen. Im vorliegenden Zusammenhang ist dabei insbesondere der Gesetzesvorbehalt – also, dass grundsätzlich jede staatliche Handlung auf einer generell-abstrakten Norm bzw. einem Rechtssatz beruhen muss – von Bedeutung. Neben dem Erfordernis des Rechtssatzes können sich rechtsprechungsgemäss auch noch Anforderungen an eine genügende Normdichte (Bestimmtheitsgebot) und an eine hinreichende Normstufe bzw. – abhängig von ihrer Wichtigkeit – Vorgaben zur Entstehung oder dem Erlass der fraglichen Norm ergeben (vgl. zum Ganzen etwa BGE 142 II 182 E.2.2.1 m.H.a. 140 I 381 E.4.4; Urteil des Bundesgerichts 1C_517/2017 vom 18. Dezember 2017 E.5.2 m.H.a. BGE 134 I 125 E.3.2 und 130 I 1 E.3.1; SCHINDLER, in: Ehrenzeller/Egli/Hettich/Hongler/Schindler/Schmid/Schweizer [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Zürich/Genf 2023, Art. 5 Rz. 18 ff.; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Bern 2022, Rz. 386

ff.; EPINEY, in: Waldmann/Belser/Epiney [Hrsg.], Basler Kommentar Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 5 Rz. 32 ff.; RATHGEB, in: Bänziger/Mengiardi/Toller & Partner [Hrsg.], Kommentar zur Verfassung des Kantons Graubünden, Chur/Glarus/Zürich 2006, Art. 5 Rz. 3 ff.).

2.3.3. Art. 50 Abs. 1 BV gewährleistet die Gemeindeautonomie nach Massgabe des kantonalen Rechts. Gemäss Art. 65 Abs. 1 KV ist die Autonomie der Gemeinde ebenfalls im Rahmen des kantonalen Rechts gewährleistet. Die Gemeinden sind in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Dabei kann sich diese Autonomie sowohl auf die Befugnis zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen, als auch einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung kantonalen oder eidgenössischer Vorschriften eröffnen. Im Einzelnen ergibt sich der Umfang der kommunalen Autonomie aus dem für den entsprechenden Bereich anwendbaren kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht (siehe zum Ganzen BGE 147 I 433 E.4.1, 147 I 136 E.2.1 und 146 I 83 E.2.1; Urteile des Bundesgerichts 1C_323/2022 vom 9. Mai 2023 E.7.3, 1C_687/2020 vom 13. Januar 2022 E.2.1, 1C_172/2020 vom 24. März 2021 E.3.2, 1C_573/2019 vom 29. September 2020 E.3.1, 1C_289/2019, 1C_293/2019 vom 16. Januar 2020 E.2 und 1C_494/2018 vom 13. Juni 2019 E.2.1; FETZ, Bündner Gemeinderecht, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 8 und 25 ff.; TOLLER, in: Bänziger/Mengiardi/Toller & Partner [Hrsg.], Kommentar zur Verfassung des Kantons Graubünden, Chur/Glarus/Zürich 2006, Art. 65 Rz. 1 ff.). Gemäss Art. 65 Abs. 2 KV sind die Gemeinden insbesondere befugt, ihre Organisation zu bestimmen, ihre Behörden und Verwaltungen einzusetzen sowie ihre finanziellen Angelegenheiten selbständig zu ordnen und regeln gemäss Art. 3 Abs. 1 GG ihre Angelegenheiten im Rahmen des übergeordneten Rechts selbständig, wobei ihnen das kantonale Recht einen möglichst weiten Handlungsspielraum gewährt. In diesem Rahmen steht den Gemeinden das Recht zur Gesetzgebung und Verwaltung zu (Art. 3 Abs. 2 GG; FETZ, a.a.O., S. 27 ff.; TOLLER, in: Bänziger/Mengiardi/Toller & Partner [Hrsg.], a.a.O., Art. 65 Rz. 9 ff.). Gemäss Art. 5 GG regeln die Gemeinden die Grundzüge ihrer Organisation und die Zuständigkeiten ihrer Organe in der Gemeindeverfassung (Abs. 1); wichtige Bestimmungen werden in der Form eines Gesetzes erlassen, weniger wichtige in der Form einer Verordnung (Abs. 2; vgl. auch Botschaft der Regierung des Kantons Graubünden an den Grossen Rat vom 27. Juni 2017 zur Totalrevision des Gemeindegesetzes [nachfol-

gend Botschaft Rev. GG], Heft Nr. 3/2017-2018, S. 222 f.). Die Erlasse sind der Öffentlichkeit bekannt zu geben (Abs. 3 und 4). Zudem steht den Gemeinden im Rahmen des übergeordneten Rechts die Organisationsfreiheit zu (Art. 9 Abs. 1 GG). Diese umfasst neben der Kompetenz der Gemeinde zur Bestimmung der (kommunalen) Organe und deren Befugnisse grundsätzlich auch die Befugnis, die Abläufe und das Verfahren innerhalb der jeweiligen Organe und deren Zusammenwirken untereinander aufgrund der kommunalen Verhältnissen und Bedürfnissen auszugestalten (Botschaft Rev. GG, S. 224). Der Gemeindevorstand ist die leitende Behörde der Gemeinde, wobei er ihre Tätigkeiten zu planen und koordinieren hat sowie die Gemeindeverwaltung führt und beaufsichtigt (Art. 35 GG). Nach Art. 37 Abs. 2 GG kann der Gemeindevorstand Verordnungen erlassen (FETZ, a.a.O., S. 29 ff., 74 und 77 ff.; Botschaft Rev. GG, S. 241). Bei kleineren Entscheidungsgremien, wie namentlich dem Gemeindevorstand, statuieren Art. 28 Abs. 1 und 29 Abs. 1 GG für die Mitglieder von Gemeindebehörden eine Teilnahmepflicht an Sitzungen sowie eine Stimmpflicht bei Abstimmungen und Wahlen (Botschaft Rev. GG, S. 237). Gemäss Art. 31 Abs. 2 lit. c GdeV vom 27. September 2020 ist der Gemeindevorstand Organ der Gemeinde. Er ist in Nachachtung von Art. 35 Abs. 1 GG Verwaltungs- und Polizeibehörde und konstituiert sich selbst (Art. 38 GdeV; vgl. auch Art. 42 GdeV). Weiter vertritt der Gemeindevorstand die Gemeinde gegenüber Dritten und vor Gericht (Art. 45 Abs. 1 GdeV). In der Gemeinde B._____ amtet der Gemeindevorstand als kommunale Baubehörde und ist in diesem Rahmen zuständig für Verfügungen und Entscheide im Bereich des Bau- und Planungsrechts bzw. für den Vollzug der bau- und planungsrechtlichen Gesetzgebung (Art. 85 Abs. 2 KRG, Art. 3 Abs. 1 und 2 sowie Art. 78 Abs. 1 BG). Der Gemeindevorstand wird durch den Gemeindepräsidenten oder gegebenenfalls durch dessen Stellvertreter einberufen, so oft es die Geschäfte erfordern (Art. 39 Abs. 1 GdeV). Der Gemeindevorstand ist beschlussfähig, wenn mindestens vier Mitglieder anwesend sind (Art. 40 GdeV, vgl. hingegen noch Art. 3 Abs. 1 der Geschäftsordnung für den Gemeindevorstand, die Geschäftsleitung, die Schulleitung und Kommissionen der Gemeinde B._____ vom 12. September 2016 [GeschO]). Für Entscheide gilt das relative Mehr der anwesenden Mitglieder und jedes Mitglieds ist – vorbehaltlich der Bestimmungen über den Ausstand – zur Stimmabgabe verpflichtet (Art. 41 Abs. 1 und 3 GdeV). Gemäss der (publizierten) GeschO trifft sich der Gemeindevorstand, so oft es die Geschäfte erfordern in der Regel am Montagabend. Die Terminplanung erfolgt am Jah-

resende für das Folgejahr und es ist ein Protokoll zu führen (Art. 5 Abs. 1, 2 und 4 GeschO, vgl. auch Art. 11 f. GG). Über genaue Ausführungen zum Sitzungsablauf entscheidet der Gemeindevorstand (Art. 5 Abs. 3 GeschO).

2.3.4. Angesichts der Darstellung der Rechtslage auf kantonaler und kommunaler Stufe in der vorstehenden Erwägung 2.3.3 ist festzustellen, dass es an einer expliziten (rechtssatzmässigen) gesetzlichen Grundlage für einen (auf elektronischem Weg gefassten) Zirkularbeschluss des Gemeindevorstands in der vorliegenden zu beurteilenden Angelegenheit mangelt. Zudem gehen die vorstehenden genannten Normen des kantonalen und kommunalen Rechts angesichts deren Formulierungen von der Prämisse aus, dass im Regelfall die Beschlussfassung an Sitzungen mit physischer Anwesenheit der Gemeindebehördenmitglieder getroffen werden. Für BAUMANN gehört die Beschlussfassung anlässlich einer Sitzung (Versammlungssystem) unter dem Ausschluss der Stimmabgabe auf den Korrespondenzweg sogar zu den Garantien eines Kollegialsystems, auch wenn er darauf hinweist, dass solche Entscheidungen in einem schriftlichen Zirkularverfahren für Routinegeschäfte und solcher von geringer Bedeutung vorkämen (BAUMANN, Aargauisches Gemeinderecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017, S. 206). Vorliegend ist fraglich, ob dieser Einschätzung von BAUMANN zur propagierten Unzulässigkeit von Zirkularentscheiden in dieser Absolutheit auch für den Kanton Graubünden und auch bei Vorliegen einer normstufengerechten und hinreichend konkreten Rechtsgrundlage gefolgt werden kann. Immerhin ist aber dazu anzumerken, dass beispielsweise die Regelung von Zirkularbeschlüssen in kommunalen Rechtssätzen kein Novum im Kanton Graubünden darstellen würde. So sehen – namentlich für dringliche Geschäfte – etwa die Gemeinde Arosa (Art. 10 der Geschäftsordnung für den Gemeindevorstand der Gemeinde Arosa vom 10. April 2013), die Gemeinde Ilanz/Glion (Art. 16 des Organisationsgesetzes der Gemeinde Ilanz/Glion vom 19. Februar 2014), die Gemeinde St. Moritz (Art. 44 Abs. 1 der Verfassung der Gemeinde St. Moritz vom 29. November 2020 [deklaratorisch genehmigt von der Regierung des Kantons Graubünden gestützt auf Art. 80 Abs. 1 GG am 19. Januar 2021; Prot. Nr. 54/2021] und Art. 9 Abs. 3 der Geschäftsordnung des Gemeindevorstands der Gemeinde St. Moritz vom 5. September 2022) und die Gemeinde Falera (Art. 9 Abs. 2 der Verfassung der Gemeinde Falera [deklaratorisch genehmigt von der Regierung des Kantons Graubünden gestützt auf Art. 80 Abs. 1 GG am 16. Mai 2023; Prot. Nr. 401/2023]) ein (elektronisches) Zirkulationsverfah-

ren in einem generell-abstrakten Rechtssatz auf unterschiedlicher Normstufe vor. Auch wenn die Beschwerdegegnerin sich gemäss der vorstehenden Erwägung 2.3.3 nicht nur bei der Rechtsetzung, sondern auch bei der Anwendung von kommunalem und teilweise auch übergeordnetem Recht auf die Gemeindeautonomie berufen kann und im Zusammenhang mit der Rechtsbindung der Verwaltung auch die Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen bzw. die Ermessensausübung bei offen formulierten Normen eine Rolle spielen kann (siehe dazu TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, a.a.O., Rz. 581 ff.), ist angesichts der vorstehend dargelegten kommunalen und kantonalen Regelungen hinsichtlich der Beschlussfassung durch den Gemeindevorstand der Beschwerdegegnerin kein derartiger kommunaler Beurteilungsspielraum zu erblicken, der namentlich auch im Hinblick auf die Vorhersehbarkeit des behördlichen Handelns einen Verzicht auf das Erfordernis einer rechtssatzmässigen Regelung eines Zirkularverfahrens rechtfertigen würde. Die Ausführungen der Beschwerdegegnerin, wonach das politische Milizsystem ohne Zirkularbeschlüsse gefährdet wäre oder dass es sich bei den Gemeinderatsmitgliedern um menschlich gestandene selbstbewusste Persönlichkeiten mit ausserordentlicher Debattierstärke gegenüber dem Wahlvolk handle und diese in der Lage gewesen seien, gegen einen Zirkularbeschluss zu opponieren und eine Sitzung zur Willensbildung und Beschlussfassung zu verlangen – was auch sicherlich zutreffen mag –, vermögen vorliegend den Verzicht auf das sich namentlich aus dem Gesetzmässigkeitsprinzip ergebende Erfordernis eines Rechtssatzes für eine derartige Variante der Beschlussfassung des Gemeindevorstands nicht zu rechtfertigen (vgl. Urteil B 2013/250 des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 8. Juli 2014 E.3.1 in fine; vgl. auch die bis am 31. Dezember 2022 geltende Rechtslage betreffend Generalversammlungen der Aktionäre: BGE 149 III 1 E.3.1 m.H.a. BGE 128 III 142 E.3b). Dies zumal eine verfassungskonforme und mit dem übergeordneten Recht übereinstimmende generell-abstrakte kommunale Regelung eines Zirkularverfahrens in einem normstufengerechten und hinreichend detaillierten Rechtssatz – jedenfalls für gewisse Konstellationen – nicht von vornherein ausgeschlossen erscheint. Ebenso wenig vermag die Argumentation der Beschwerdegegnerin zu überzeugen, dass sie die GeschO jederzeit in eigener Kompetenz um die Möglichkeit zur Beschlussfassung durch den Gemeindevorstand im Zirkulationsverfahren ergänzen könnte. Vorliegend ist unbestritten, dass am 24./25. August 2022 und somit im Zeitpunkt der im Zirkularverfahren ergangenen Meinungskundgabe der Gemein-

devorstandsmitglieder keine generelle-abstrakte Regelung dazu bestand, dass abweichend von den von ihrem Wortlaut her klar von einer Beschlussfassung mit physischer Präsenz bzw. im Rahmen einer Sitzung ausgehenden kommunalen Bestimmungen über das Verfahren auf Erlass eines Entscheids ein (auf elektronischen Wege gefassten) Zirkularbeschluss aufgrund eines mit den massgeblichen Unterlagen vom Kanzlisten versandten schriftlichen Antrages ebenfalls zulässig machen würde. Dabei gilt als allgemeiner intertemporalrechtlicher Grundsatz für das Prozessrecht, dass neue Bestimmungen unter Vorbehalt abweichender Übergangsbestimmungen mit dem Tag ihres Inkrafttretens in der Regel sofort und in vollem Umfang anwendbar sind (vgl. BGE 144 II 273 E.2.2.4, 136 II 187 E.3 und 131 V 341 E.3.3). Die blossе Möglichkeit des Gemeindevorstands, die GeschO anzupassen, käme im Ergebnis einer positiven Vorwirkung der beabsichtigten neuen – aus der Sicht der Beschwerdeführerin sie belastenden – generell-abstrakten Regelung gleich, welche das geltende Recht aber so nicht vorsieht und an sich als nicht unproblematisch erachtet wird (vgl. BGE 136 I 65 E.4.3.1, 125 II 278 E.3c, 125 I 182 E.2b/cc, 119 Ia 254 E.3b und 100 Ia 147 E.3; Urteil des Bundesgerichts 6B_383/2011 vom 20. Januar 2012 E.1.1; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, a.a.O., Rz. 563 ff., insb. 568).

2.3.6. Eine ausnahmsweise Nichtigkeit des angefochtenen Entscheids kann indes nicht festgestellt werden. Denn sämtliche (im Amt stehenden) Mitglieder des Gemeindevorstands verfügten ausweislich der Akten über die nötigen Entscheidungsgrundlagen und sahen sich augenscheinlich in der Lage eine Entscheidung zu fällen. Dies belegen ihre schriftlich per E-Mail abgegebenen Antworten (Akten der Beschwerdegegnerin [Bg-act.] 5). Eine freie Meinungsbildung der nicht physisch an einer Sitzung vor Ort anwesenden Behördenmitglieder war somit auch unter diesen Umständen auch ohne mündliche Debatte grundsätzlich möglich. Gemäss den Akten gab es keine Rückfragen und der Entscheid erfolgte schliesslich einstimmig. Somit ist die Verletzung der formellen Vorschriften über das Zustandekommen eines Entscheids nicht als derart krass einzustufen, wie etwa eine (offensichtliche) funktionale oder sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde oder der Umstand, dass sich eine betroffene Person nicht am Verfahren beteiligen konnte (vgl. Urteile des Bundesgerichts 9C_656/2022 vom 24. März 2023 E.2.1.1, 1C_475/2021 vom 3. November 2022 E.5.2 und 1C_497/2020 vom 27. Juni 2022 E.6.4.1). Aufgrund des Umstandes, dass die Nichtigkeit eines Entscheids nicht leichthin anzunehmen ist (vgl.

dazu bereits die vorstehende Erwägung 2.3.1), kann insofern nicht von einem derart krassen Verfahrensfehler mit automatischer Nichtigkeitsfolge ausgegangen werden (vgl. hingegen Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallens vom 23. April 2004, in: St. Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis [GVP] 2004 Nr. 2, wo in einem Verfahren zur Entbindung einer Arztperson vom Berufsgeheimnis – nebst der Entscheidfällung in einem gesetzlich nicht vorgesehenen Zirkularverfahren – die betroffene Patientin unter anderem nicht vorgängig angehört, die personelle Besetzung der Behörde nicht offengelegt und der Entscheid der Patientin nicht eröffnet worden ist). Dies umso mehr, als dass das vorliegende interne Vorgehen der Gemeinde auch nur deshalb durch Dritte ersichtlich gewesen ist, weil sie das so in der hier angefochtenen Verfügung durch die Formulierung «hat der Gemeindevorstand als Baubehörde anlässlich seiner Sitzung (Zirkular) [...]» explizit deklariert hat.

2.3.7. Der ins Recht gelegte E-Mail-Verkehr (Bg-act. 4 und 5) vermag zwar zu belegen, dass ein einstimmiger Entscheid über die Unterstellung des Baugesuchs 2022-015.000 bzw. der Parzelle 1296 unter die Planungszone gefasst worden ist. Sodann wurde der Entscheid gemäss Auszug Nr. 13/22 aus dem Sitzungsprotokoll vom 12. September 2022 noch vom Gemeindevorstand akzeptiert und protokolliert (Bg-act. 3). Diese Vorgehensweise findet aber wie vorstehend dargelegt keine Grundlage in den generell-abstrakten Vorschriften über die Beschlussfassung des Gemeindevorstands. Formelle Mängel bzw. Verfahrensfehler beim Zustandekommen eines Entscheids, wie namentlich die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und soweit keine Heilung in Frage kommt, können ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst bzw. deren materiellen Begründetheit zur Aufhebung eines angefochtenen Entscheids führen (vgl. BGE 147 III 586 E.5.2.1, 144 I 11 E.5.3, 142 II 218 E.2.8.1, 138 II 77 E.4, 137 I 195 E.2.2, 2.3.2 f. und 2.6 sowie 132 V 387 E.5.1; PVG 2011 Nr. 31 E.2a; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, a.a.O., Rz. 801 ff.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1174). Angesichts der vorliegenden Umstände sowie der Rügen der Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren rechtfertigt es sich nicht, die auf einen Zeitpunkt nach dem Versand des angefochtenen Entscheids datierende Protokollierung gemäss Sitzungsprotokoll vom 12. September 2022 (Bg-act. 3) als eine Art von Heilung der nicht rechtssatzmässigen vorgesehenen Beschlussfassung am 24./25. August 2022 zu betrachten. Dies analog der Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach der formelle Fehler der nicht korrek-

ten Zusammensetzung einer Behörde keiner Heilung zugänglich ist (vgl. BGE 142 I 172 E.3.2 in fine und BGE 127 I 128 E.4d). Folglich ist der angefochtene Entscheid infolge Verstosses gegen die geltenden generell-abstrakten (kommunalen) Vorschriften über das Zustandekommen eines Entscheids des Gemeindevorstands antragsgemäss aufzuheben.

R 22 70

Urteil vom 23. Mai 2023

17

Die Kosten der vom Instruktionsrichter auf Antrag der Gegenpartei angeordneten Übersetzung einer in italienischer Sprache abgefassten Beschwerdeschrift in einem Verfahren mit deutscher Verfahrenssprache gehen zu Lasten der Gerichtskasse.

- **Art. 7 Abs. 4 SpG beschränkt sich vom reinen Wortlaut her auf die (gemeint wohl: mündliche) Verhandlung und auf das Urteil des Gerichts.**
- **Der Wille des Gesetzgebers zielte nach Auffassung des Gerichts darauf hin, dass sich die Parteien in ihrer Amtssprache frei am Verfahren beteiligen können und sie die gemachten Äusserungen der Gegenparteien – seien diese nun schriftlich oder mündlich ergangen – zumindest im Kern verstehen, um darauf im Sinne der Ausübung ihrer Verfahrensrechte angemessen reagieren zu können.**
- **Deshalb umfasst Art. 7 Abs. 4 SpG – zumindest bei überschaubarem Umfang – auch schriftliche Eingaben; entsprechend sind die Kosten, welche durch die vom Instruktionsrichter angeordnete Übersetzung der Beschwerdeschrift auf Deutsch entstanden sind, aus der Gerichtskasse zu bezahlen.**

Le spese per la traduzione di uno scritto ricorsoale redatto in italiano, disposta dal giudice istruttore su richiesta della controparte in un procedimento in cui la lingua procedurale è il tedesco, sono a carico della cassa del Tribunale.

- **L’art. 7 cpv. 4 LCLing si limita, nella sua formulazione pura, al dibattimento (probabilmente inteso come orale) e alla sentenza del Tribunale.**
- **Secondo il Tribunale, l’intenzione del legislatore era quella di garantire che le parti possano partecipare liberamente al procedimento nella loro lingua ufficiale e che possano almeno comprendere l’essenza delle dichiarazioni delle controparti - sia scritte che orali - per poter reagire adeguatamente in termini di esercizio dei loro diritti processuali.**
- **Per questo motivo, l’art. 7 cpv. 4 LCLing si applica anche alle memorie scritte, perlomeno se di dimensioni gestibili; di conseguenza, le spese sostenute per la traduzione dello scritto ricorsoale in tedesco ordinata dal giudice istruttore devono essere pagate dalla cassa del Tribunale.**

Aus den Erwägungen:

6.3. Was die Kosten der Übersetzung betrifft, kann auf die prozessleitende Verfügung vom 27. Oktober 2022 verwiesen werden. Demgemäss ist an die Regelung von Art. 7 Abs. 4 des Sprachengesetzes des Kantons Graubünden (SpG/GR; BR 492.100) anzuknüpfen, welche eine von der oder dem Vorsitzenden des Gerichts angeordnete unentgeltliche Übersetzung vorsieht. Zwar beschränkt sich diese Bestimmung vom reinen Wortlaut her auf die (gemeint wohl: mündliche) Verhandlung und auf das Urteil des Gerichts, doch muss Entsprechendes zumindest in der vorliegenden Konstellation bei überschaubarem Umfang auch für schriftliche Eingaben gelten. In der Botschaft wird denn auch generischer festgehalten, dass das Gericht auf Gesuch hin eine unentgeltliche Übersetzung in eine andere Amtssprache anordnet (Botschaft der Regierung zum Sprachengesetz, Heft Nr. 2/2006-2007, S. 89), ohne eine Einschränkung vorzunehmen. Weiter wird ausgeführt, dass ein Abweichen von diesen Grundsätzen im Einvernehmen mit den Parteien zulässig bleibt.

Der Wille des Gesetzgebers war hier nach Auffassung des Gerichts, vor dem verfassungsrechtlichen Hintergrund möglichst unkompliziert und für die Parteien kostenneutral Hand dafür zu bieten, dass sie sich in ihrer Amtssprache frei am Verfahren beteiligen können und die gemachten Äusserungen der Gegenparteien – seien diese nun schriftlich oder mündlich ergangen – zumindest im Kern verstehen, um darauf im Sinne der Ausübung des rechtlichen Gehörs angemessen reagieren zu können. In der vorliegenden Konstellation erscheint es deshalb angezeigt, dass die Kosten, welche durch die vom Instruktionsrichter angeordnete Übersetzung der Beschwerdeschrift auf Deutsch entstanden sind, aus der Gerichtskasse bezahlt werden.

U 22 75

Urteil vom 12. September 2023

Die dagegen – aber nicht wegen der Kosten der Übersetzung – an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (1C_568/2023).

18

Landwirtschaft. Zuständigkeit. Alpverpachtung.

- **Zum anwendbaren Recht: LPG, KLwG, KLwV und VRG (E.4).**
- **Zur sachlichen Zuständigkeit: Art. 5 LPG, Art. 4-5 und Art. 29 KLwG (E.5).**
- **Die Benutzung von öffentlichen Sachen ist öffentlich-rechtlicher Natur (E.6).**
- **Rahmenbedingungen und Auswahlkriterien für den Pachtzuschlag (E.7).**
- **Rechtsgleich, im öffentlichen Interesse und verhältnismässig handeln (E.8).**
- **Nichteintreten formell falsch; Eventualbegründung materiell richtig (E.9).**

Agricoltura. Competenza. Affitto di un alpe.

- **Per il diritto applicabile: LAAgr, Legge e Ordinanza sull'agricoltura, LGA (consid. 4).**
- **Per la competenza materiale: Art. 5 LAAgr, Artt. 4-5 e 29 Legge sull'agricoltura (consid. 5).**
- **L'uso della proprietà pubblica è una questione di diritto pubblico (consid. 6).**
- **Condizioni generali e criteri di selezione per l'assegnazione dell'affitto (consid. 7).**
- **Agire in modo equo, nell'interesse pubblico e in modo proporzionato (consid. 8).**
- **Non entrata nel merito formalmente errata; motivazione eventuale materialmente corretta (consid. 9).**

Aus den Erwägungen:

4. Das anwendbare Recht ist im Bundesgesetz über die landwirtschaftliche Pacht (LPG; SR 221.213.2), im Gesetz über die Erhaltung und Förderung der Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz; KLwG; BR 910.000) und in der Landwirtschaftsverordnung (KLwV; BR 910.050) enthalten. Das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden ist im Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) geregelt.

5. Zur sachlichen Zuständigkeit des Beschwerdegegners (DVS) für die vorliegende Streitigkeit bezüglich Alpverpachtung gilt es zunächst auf die einschlägigen Gesetzesbestimmungen hinzuweisen. Das LPG (Art. 5 f. LPG) enthält einen Vorbehalt zugunsten der Kantone, die ein Vorrecht auf Pacht gegenüber den Pacht- und Alpinhabern vorsehen können. In diesem Fall ist es Sache der Kan-

tone, die von diesem Vorbehalt Gebrauch machen, das entsprechende Verfahren zu regeln. Der Kanton Graubünden hat von dieser Möglichkeit in Art. 4 und 5 KLwG Gebrauch gemacht und das Vorzugspachtrecht sowie das Genussrecht geregelt. Letzteres bezieht sich auf die Verpflichtung der Alppächter, das Vieh von im Kanton ansässigen Eigentümern für die Sömmerung zu übernehmen (Art. 5). Andererseits legt das Pachtvorrecht nach Art. 4 KLwG die Vorzugsreihenfolge fest, welche die Körperschaften und Konsortien und später die Landwirte bei der Pacht von neuen Alpweiden geniessen. Das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden ist auch für diese Art von Streitigkeiten zuständig, nachdem der Verwaltungsrechtsweg bei der zuständigen Dienststelle ausgeschöpft wurde. In Art. 29 KLwG wird zum Rechtsmittelweg ausdrücklich bestimmt: Ist eine nachgeordnete Amtsstelle, eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder eine private, mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattete Organisation zuständig, ist eine Verwaltungsbeschwerde an das zuständige Departement zulässig (Abs. 1). Gegen Entscheide und Verfügungen des Departements ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig (Abs. 2). Bei der Beschwerdegegnerin (Gemeinde) handelt es sich um eine juristische Person des öffentlichen Rechts, weswegen ihr Vergabe-/Zuschlagsentscheid vom 30. Januar 2023 zuerst verwaltungsintern an die zuständige Dienststelle (hier DVS; Beschwerdegegner) gemäss Art. 29 Abs. 1 KLwG und danach verwaltungsextern ans Verwaltungsgericht weitergezogen werden kann (Art. 29 Abs. 2 KLwG). In diesem Sinne hat das Verwaltungsgericht bereits mit Urteil U 10 112 vom 30. November 2010 wie auch mit Urteil U 07 5 vom 19. März 2007 entschieden, dass für Streitigkeiten bezüglich der Art. 4 und 5 KLwG der Instanzenzug und Rechtsmittelweg nach Art. 29 KLwG offenstehe. Was der Beschwerdegegner dagegen im angefochtenen Entscheid (E.2 S. 9 f.) als auch in seiner Vernehmlassung vom 17. März 2023 (E.3a S. 4-5) vorbringt, vermag nicht zu überzeugen. Gründe für eine Praxisänderung des Gerichts sind ebenfalls nicht ersichtlich. Das Argument des Beschwerdegegners in Bezug auf die unerwünschte Spaltung des Rechtsmittelwegs verfährt schon deshalb nicht, weil die Beschwerdegegnerin (Gemeinde) als Bewilligungsbehörde auftritt und ihr Vergabeentscheid somit auch aufsichtsrechtlich durch den Beschwerdegegner (DVS) überprüfbar sein muss. Im Übrigen ist es nichts Ausserordentliches oder Ungewöhnliches, dass die Pachtvergabe durch die Beschwerdegegnerin anderen Regeln und somit auch einem anderen Rechtsmittelweg unterliegt, als wenn die Pacht zwischen zwei Privaten

– mit Eintritt eines Dritten – streitig ist (Zivilrecht). Als sachliche Rechtfertigung für das öffentlich-rechtliche Vertragsverhältnis hat die Beschwerdegegnerin ein submissionsähnliches Verfahren für die Pachtvergabe gewählt, wobei der Zuschlag dessen Abschluss bildet. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass der Beschwerdegegner zu Unrecht nicht auf die Beschwerde eingetreten ist. Dies gilt es bei der Kosten- und Entschädigungsfolge (vgl. E.10.1 und 10.2) entsprechend zu berücksichtigen. Aus prozessökonomischen Gründen rechtfertigt sich keine Rückweisung ans DVS zur erneuten Prüfung. Die Eventualbegründung im angefochtenen Entscheid (E.3 S. 4 f.) und in der Vernehmlassung (E.6 S. 8 f.) des Beschwerdegegners wird nachfolgend geprüft.

6. Das vorangegangene Verfahren betrifft die Entscheidung der Beschwerdegegnerin, mit der Beschwerdeführerin kein Pachtverhältnis eingehen zu wollen. Selbst wenn die Pachtverträge privatrechtliche Verträge nach Art. 275 ff. des Obligationenrechts (OR; SR 220) und des LPG darstellen, so ist der Entscheid, mit dem ein Gemeinwesen über die Benützung von öffentlichen Sachen (Verpachtung ‚Alpwirtschaft‘) befindet, öffentlich-rechtlicher Natur (Urteil des Bundesgerichts 2C_889/2016 vom 12. Juni 2017 E.1.1. mit Verweis auf Urteil 2C_314/2013 vom 19. März 2014 E.1.1.1).

7. Ausgangspunkt bildet die Frage, ob die Vorgehensweise der Beschwerdegegnerin korrekt war, als sie gemäss kommunalem Amtsblatt die Rahmenbedingungen und Auswahlkriterien für den Zuschlag der (neuen) Alpverpachtung bekannt gab und diese darauf umsetzte. Die Beschwerdeführerin ist diesbezüglich der Meinung, dass die Beschwerdegegnerin dabei gegen geltendes Verfassungs- und Verwaltungsrecht verstossen habe und der Beschwerdegegner daher den strittigen Zuschlag hätte aufheben müssen. Gestützt auf Art. 4 Abs. 1 Ziff. 2 KLwG hat die Beschwerdegegnerin dabei für die Ausübung des Vorpachtrechts festgelegt, dass Bewerber mit Wohnsitz am Ort der gelegenen Sache (lit. a) bzw. mit Wohnsitz in der Ortschaft, in der sich die Alp befindet, bevorzugt behandelt würden (vgl. Akten der Beschwerdeführerin [Bf-act.] 2 [Auszug Fusionsvertrag Ziff. 7], S. 19). Wie aus dem Protokollauszug der Gemeindevorstandssitzung vom 9. Januar 2023 (Akten der Beschwerdegegnerin [Bg-act.] 1) hervorgeht, haben sich insgesamt vier verschiedene Parteien für die Alpverpachtung beworben. Die Bewerber stammten dabei allesamt aus der auf den 1. Januar 2016 «fusionierten Gemeinde B._____» im H._____, nämlich aus I._____ (spätere Zuschlagsempfänger), J._____, K._____ und L._____. Bei der Beschwerdeführerin wurde vermerkt, dass sie

ab dem 1. September 2022 ihren Wohnsitz in F._____ (nicht mehr L._____) habe. Die Beschwerdeführerin hat daraus abgeleitet, dass sie demnach als einzige den Wohnort in der Ortschaft, in der die Alp liege, gehabt habe und deshalb bevorzugt zu behandeln gewesen wäre. Sie hätte folgerichtig auch den Zuschlag für die Alpsommerung 2024 erhalten müssen. Sie verkennt dabei aber, dass die übrigen drei Bewerber ihren Wohnort ebenso in der fusionierten Gemeinde B._____ haben und somit die vorrangige kantonale Bestimmung nach Art. 4 Abs. 1 Ziff. 2 lit. a KLwG zur Anwendung kommt, wonach auf den «Wohnsitz am Ort der gelegenen Sache» abzustellen ist.

8. Diese Konstellation bedeutet, dass alle vier Bewerber für die Verpachtung der Alp, die sich auf dem Territorium der fusionierten Gemeinde befindet, gleichberechtigt zu behandeln waren und die gegenteilige Ansicht rechtsmissbräuchlich wäre. Von einer Verfassungswidrigkeit – wie dem Verstoss gegen Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101), wonach staatliches Handeln im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein muss, oder gegen Art. 9 BV, wonach staatliches Handeln das Prinzip von Treu und Glauben zu wahren hat – kann denn auch keine Rede sein. Was den stets zu beachtenden Grundsatz der Verhältnismässigkeit betrifft, so kann das Vorgehen der Beschwerdegegnerin ausserdem als geeignet, erforderlich und zumutbar bezeichnet werden, zumal sie zunächst bei allen Bewerbern ein Betriebskonzept einforderte und sich danach bei der landwirtschaftlichen Fachstelle (G._____) beraten liess. Die Erkenntnis daraus lautete: ‚Alle Kandidaten verfügen über Alperfahrung. Nach Rücksprache mit dem G._____ können alle Kandidaten mit ihren verschiedenen Tierarten die Alp bewirtschaften‘; worauf die Beschwerdegegnerin entschied: Da gemäss G._____ alle Bewerber für die Alpbewirtschaftung berücksichtigt werden könnten, entscheidet der Gemeindevorstand einstimmig, die Vergabe per Los entscheiden zu lassen. Dazu sind die Bewerber einzuladen und der Ablauf zu organisieren. Die Ziehung soll nach Datum der eingegangenen Bewerbungen erfolgen. Bei gleichem Einreichdatum soll der Geburtstag berücksichtigt werden [der Jüngste zuerst] (Bg-act. 1 S. 2). Nach Auffassung des Gerichts kann ein solches Vorgehen keineswegs als willkürlich, rechtungleich oder sonst wie intransparent bezeichnet werden, da alle Bewerber – auch die Beschwerdeführerin (Bg-act. 2) – egalitär und zeitnah darüber informiert wurden, dass die Ziehung am 30. Januar 2023, 14:30 Uhr auf dem Bauamt der Gemeinde stattfinden werde. Spätestens zu

diesem Zeitpunkt hätte sich die Beschwerdeführerin dagegen zur Wehr setzen müssen, was sie jedoch versäumt hat. Sich erst nach der Bekanntgabe des Resultats der Losziehung zu wehren, lässt den Schluss zu, dass die Beschwerdeführerin auf eigenes Losglück hoffte. Rechtlich ist dies allerdings ohne Belang, weil das durchgeführte Losverfahren in vergleichbaren Fällen durchaus üblich und praktikabel ist (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts R 19 5 vom 3. Dezember 2019 E.3.5). Das Vorgehen der Beschwerdegegnerin gibt demnach zu keinen Beanstandungen oder Korrekturen Anlass.

9. Wäre der Beschwerdegegner also verwaltungsintern auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin eingetreten, hätte diese – da unbegründet – abgewiesen werden müssen. Die Eventualbegründung des Beschwerdegegners erweist sich materiell als zutreffend, weshalb auch die jetzige Beschwerde vor dem Verwaltungsgericht abzuweisen ist.

R 23 18

Urteil vom 3. Oktober 2023

- 19** **Schiedsklausel in einer individuellen Leistungsvereinbarung betreffend Gesundheitswesen.**
- Streitgegenstand (E.3.1).
 - Auffassung der Beschwerdegegnerin (E.3.2).
 - Die Zulässigkeit eines Schiedsgerichts für verwaltungsrechtliche Streitigkeiten beurteilt sich nach dem einschlägigen Verfahrensrecht (E.3.3).
 - Die Zuständigkeitsordnung im öffentlichen Verfahrensrecht ist zwingender Natur (E.3.4).
 - Aus dem einschlägigen kantonalen Verfahrensrecht ist zu schliessen, dass die Parteien nicht mittels Schiedsabrede von der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung abweichen können; vorliegend ist die fragliche Schiedsklausel in absoluter Weise formuliert, womit sie das Klageverfahren vor Verwaltungsgericht ausschliesst und damit dessen gesetzlich geregelter Zuständigkeit widerspricht; die streitgegenständliche Schiedsklausel erweist sich daher als rechtsunwirksam und ist für nichtig zu erklären (E.3.5).

Clausola arbitrale in un accordo di prestazioni individuale relativo al settore sanitario.

- Oggetto della controversia (consid. 3.1).
- Parere della convenuta (consid. 3.2).
- L'ammissibilità di un tribunale arbitrale per le controversie di diritto amministrativo è determinata dalla legge procedurale pertinente (consid. 3.3).
- Le norme sulla giurisdizione nel diritto processuale pubblico sono di natura imperativa (consid. 3.4).
- Dal pertinente diritto processuale cantonale si deve dedurre che le parti non possono derogare alle norme di legge in materia di giurisdizione mediante una convenzione arbitrale; nel caso di specie, la clausola arbitrale in questione è formulata in termini assoluti, escludendo così l'azione dinanzi al Tribunale amministrativo e contraddicendo così la sua competenza prevista per legge; la clausola arbitrale in questione si rivela pertanto giuridicamente invalida e deve essere dichiarata nulla (consid. 3.5).

Aus den Erwägungen:

3.1. Die Parteien sind sich weiter uneinig, ob die Streitigkeit überhaupt in die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts fällt oder aber gemäss Ziffer 11 der individuellen Leistungsvereinbarung vom 28. August/1. Oktober 2015 durch ein Schiedsgericht zu beurteilen ist.

3.2. Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dass es allein Sache des Schiedsgerichts sei, über die Berechtigung zur Kündigung zu befinden. Denn Ansprüche, welche im öffentlichen Recht begründet seien, könnten der Schiedsgerichtsbarkeit unterworfen werden, wenn sie – wie hier – der freien Disposition der Parteien offen stünden (vgl. Vernehmlassung vom 25. Oktober 2023, S. 3). Dabei ist vorab darauf hinzuweisen, dass das Verwaltungsgericht als staatliches Gericht über die Gültigkeit und Tragweite einer Schiedsabrede zu befinden hat, jedenfalls wenn es – wie im vorliegenden Fall – zuerst angerufen wird und eine Schiedseinrede erhoben wurde (vgl. BGE 121 III 38 E.2b; Urteil des Bundesgerichts 4A_279/2010 vom 25. Oktober 2010 E.2).

3.3. Auch wenn vertraglich vereinbarten Schiedsgerichten in der Verwaltungsrechtspflege mit einer gewissen Skepsis begegnet wird, sind sie nicht von vornherein ausgeschlossen. Lehre und Rechtsprechung lassen sie namentlich soweit zu, als die Parteien frei über den Streitgegenstand verfügen können oder vertragliche Ansprüche zur Diskussion stehen (vgl. PVG 1982 Nr. 4 E.1; MÄCHLER, Vertrag und Verwaltungsrechtspflege, Habil. Zürich 2005, S. 579 f.; DAUM, a.a.O., Art. 3 Rz. 11; DERS./BIERI, in: AUER/MÜLLER/SCHINDLER [Hrsg.], VwVG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 7 Rz. 32; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 17. August 2012, BVR 2012 567 E.3.2). Da das Schiedsgericht an die Stelle der nach der Rechtsordnung grundsätzlich zuständigen staatlichen Verwaltungs- oder Gerichtsbehörde tritt, beurteilt sich dessen Zulässigkeit für verwaltungsrechtliche Streitigkeiten nach dem einschlägigen Verfahrensrecht. Verbietet dieses eine Abweichung von der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung, ist die Schiedsgerichtsbarkeit deshalb grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. VOGEL, Das öffentlich-rechtliche Schiedsgericht, in: ZBI 111/2010, S. 674; MÄCHLER, a.a.O., S. 581).

3.4. Mit ihrer Argumentation übersieht die Beschwerdegegnerin somit, dass es bei der vorliegenden Zuständigkeitsfrage nicht um die freie Disposition über ein Kündigungsrecht geht, sondern darum, ob das einschlägige Verfahrensrecht Raum für eine Schiedsgerichtsbarkeit lässt, welche anstelle des staatlichen

Rechtsschutzes tritt. Dass Schiedsklauseln in ähnlichen Leistungsvereinbarungen durchaus üblich und praktikabel sein sollen, vermag daran nichts zu ändern. Im Allgemeinen ist dabei zu beachten, dass die Zuständigkeitsordnung im öffentlichen Verfahrensrecht zwingender Natur ist (vgl. BGE 133 II 181 E.5.1.3; Urteil des Bundesgerichts 1C_297/2018 vom 28. März 2019 E.2.1). Es ist daher nicht Sache des angerufenen Verwaltungsgerichts, von der geltenden gesetzlichen Regelung abweichende Zuständigkeiten oder Rechtsmittelwege vorzusehen.

3.5. Das Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Graubünden gilt für das Verfahren in Verwaltungs- und Verfassungssachen vor kantonalen Verwaltungs- und Gerichtsbehörden (vgl. Art. 1 Abs. 1). Nach Art. 4 Abs. 1 VRG bestimmt das Gesetz die Zuständigkeit der Behörden; abweichende Abmachungen der Parteien sind nichtig. Gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. b VRG beurteilt das Verwaltungsgericht Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichen Verträgen im Klageverfahren. Aus dem einschlägigen Verfahrensrecht ist demnach zu schliessen, dass die Parteien nicht mittels Schiedsabrede von der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung abweichen können. Art. 4 Abs. 1 Satz 2 VRG lässt solche Schiedsabreden grundsätzlich nicht zu. Insofern ist der von der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 6. November 2023 vertretenen Auffassung beizupflichten, dass eine Schiedsgerichtsvereinbarung in einer Leistungsvereinbarung nicht die Anrufung der ordentlichen, staatlichen Behörde ausschliessen darf (vgl. dortige S. 3 f.). Die Schiedsklausel gemäss Ziffer 11 der individuellen Leistungsvereinbarung vom 28. August/1. Oktober 2015 würde demnach nur dann Bestand haben, wenn sie nach ihrem Wortlaut nicht von der gesetzlich geregelten Zuständigkeitsordnung derogierte, ein all-fälliger Schiedsspruch somit unter Vorbehalt eines späteren Klageverfahrens vor Verwaltungsgericht stünde, sofern das Schiedserkenntnis von einer der beiden Parteien nicht akzeptiert würde. Vorliegend ist die Schiedsklausel in Ziffer 11 der Leistungsvereinbarung jedoch in absoluter Weise formuliert: Danach werden alle Streitigkeiten aus dieser Vereinbarung ausschliesslich durch ein dreigliedriges Schiedsgericht mit Sitz in B._____ entschieden (vgl. Satz 1; Hervorhebung durch das Gericht). Demnach schliesst sie das Klageverfahren vor Verwaltungsgericht aus und widerspricht damit dessen gesetzlich geregelter Zuständigkeit gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. b VRG für die Beurteilung von Streitigkeiten aus öffentlich-rechtlichen Verträgen. Die Schiedsklausel gemäss Ziffer 11 der individuellen Leistungsvereinbarung vom 28. August/1. Oktober

2015 erweist sich daher als rechtsunwirksam und ist für nichtig zu erklären.

U 23 70

Urteil vom 19. Dezember 2023

Öffentlichkeitsprinzip

Princip da trasparenza

Principio di pubblicità

10

20 Öffentlichkeitsprinzip. Zugang zu amtlichen Dokumenten. Der Grundsatz der Justizöffentlichkeit für Dritte verleiht grundsätzlich auch Dritten Anspruch auf Einsicht in Urteile und verfahrensabschliessende Verfügungen. Der Anspruch umfasst aber nicht die Einsicht in die Akten einer Strafuntersuchung. Die Modalitäten für die Akteneinsicht sind abschliessend in der Eidgenössischen Strafprozessordnung geregelt. Der Zugang zu amtlichen Akten in Strafverfahren ist vom sachlichen Geltungsbereich des Kantonalen Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip ausgenommen.

- Grundsatz der Justizöffentlichkeit; Unterscheidung zwischen der Einsicht in die Einstellungsverfügung und der hier strittigen vollen Einsicht in die Akten der eingestellten Strafuntersuchung (E.4).
- Regelung der Akteneinsicht: In hängigen und abgeschlossenen Strafverfahren ergibt sich diese abschliessend aus dem sachlichen Geltungsbereich des KGÖ (Art. 4 Abs. 1 lit. b); wenn sich die Beschwerdeführerin für ihr Recht auf volle Akteneinsicht in die eingestellte Strafuntersuchung auf das KGÖ beruft, hat sie damit keinen Erfolg (E.5).

Principio di trasparenza. Accesso a documenti ufficiali. Il principio della pubblicità giudiziaria per terzi, in linea di principio, conferisce a quest'ultimi il diritto di prendere visione delle sentenze e delle decisioni di chiusura del procedimento. Tuttavia, questo diritto non include la consultazione degli atti di un'indagine penale. Le modalità dell'esame degli atti sono regolate in modo definitivo dal Codice di procedura penale. L'accesso agli atti ufficiali dei procedimenti penali è escluso dal campo di applicazione materiale della Legge cantonale sul principio di trasparenza.

- Principio della pubblicità giudiziaria; distinzione tra la consultazione del decreto di abbandono e la completa consultazione, qui contestata, degli atti dell'inchiesta penale abbandonata (consid. 4).

- **Regolamentazione della consultazione degli atti: nei procedimenti penali pendenti e conclusi, essa viene definita in modo conclusivo dal campo di applicazione materiale della Legge sulla trasparenza (art. 4 cpv. 1 lett. b); Invocando la Legge sulla trasparenza per il suo diritto all'esame completo degli atti dell'indagine penale abbandonata, la ricorrente non ha successo (consid. 5).**

Aus den Erwägungen:

4. Die Beschwerdeführerin rügt, die Ablehnung des Akteneinsichtsgesuches durch die Vorinstanz würde Bundesrecht verletzen. Nachfolgend ist deshalb zuerst zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin ein bundesrechtliches Recht auf volle Akteneinsicht in die eingestellte Strafuntersuchung hat.

4.1. Die Justizöffentlichkeit, die abgesehen von Art. 30 Abs. 3 BV auch in Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II verankert ist, dient zum einen dem Schutz der direkt an gerichtlichen Verfahren beteiligten Parteien im Hinblick auf deren korrekte Behandlung und gesetzmässige Beurteilung. Zum anderen ermöglicht sie auch nicht verfahrensbeteiligten Dritten, nachzuvollziehen, wie gerichtliche Verfahren geführt werden, das Recht verwaltet und die Rechtspflege ausgeübt wird, und liegt insoweit auch im öffentlichen Interesse. Sie will für Transparenz der Rechtsprechung sorgen und die Grundlage für das Vertrauen in die Gerichtsbarkeit schaffen. Die demokratische Kontrolle durch die Rechtsgemeinschaft soll Spekulationen begegnen, die Justiz benachteilige oder privilegiere einzelne Prozessparteien ungebührlich oder die Ermittlungen würden einseitig und rechtsstaatlich fragwürdig geführt (BGE 147 I 407 E.6.1 m.w.H.).

4.2. In seiner jüngsten Rechtsprechung betreffend Anspruch interessierter Dritter auf Kenntnis von Urteilen nach Abschluss eines Verfahrens hat das Bundesgericht zusammengefasst, dass der in Art. 30 Abs. 3 BV verankerte Grundsatz der Justizöffentlichkeit einen grundsätzlichen Anspruch auf Einsicht in alle Urteile nach der Urteilsverkündung gewährleistet, auch wenn diese vor einiger Zeit ergangen sind. Dabei spielt es zunächst keine Rolle, ob es sich bei der Anfrage um ein einziges Urteil, einzelne Urteile oder um eine grosse Zahl von Entscheiden handelt. Sofern der Einsichtsanspruch die Anonymisierung einer grossen Zahl von Urteilen erfordert, steht er jedoch unter dem Vorbehalt, dass diese Arbeit für die Gerichtsbehörde nicht einen übermässigen Aufwand darstellt. Der Anspruch auf Einsicht in Urteile nach der Urteilsverkündung

ist sodann nicht absolut und kann insbesondere zum Schutz der Privatsphäre (Art. 13 BV) der Prozessbeteiligten eingeschränkt werden. Die Einschränkung des Anspruchs erfolgt in Übereinstimmung mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip. So kann dem Schutz der Persönlichkeitsrechte der Verfahrensbeteiligten in aller Regel durch Anonymisierung Rechnung getragen werden. Allenfalls rechtfertigt sich auch eine Teilschwärzung des interessierenden Urteils. Wo die Privatsphäre der Betroffenen weder durch eine Anonymisierung noch durch eine teilweise Schwärzung genügend geschützt werden kann – etwa weil Einsicht in Urteile verlangt wird, die Personen betreffen, welche den Gesuchstellenden bekannt sind –, ist eine Interessenabwägung vorzunehmen zwischen den Einsichtsinteressen und dem Schutz der Persönlichkeit. Dabei gilt es einerseits zu beachten, dass einigen spezifischen Einsichtsinteressen – wie z.B. jenen von Medienschaffenden, Forscherinnen und Forschern, sowie jenen der Anwaltschaft – grundsätzlich ein erhöhtes Gewicht zukommt. Andererseits nimmt die Wichtigkeit des Persönlichkeitsschutzes der Verfahrensbeteiligten – insbesondere in Strafrechtsangelegenheiten – mit zunehmender zeitlicher Distanz zu einem Verfahren zu (BGE 147 I 407 E.6.4.2 und vgl. auch Urteil Bundesgerichts 1B_103/2021 vom 4. März 2022 E.3.2 m.w.H.).

4.3. Der Grundsatz der Justizöffentlichkeit ist gemäss Bundesgericht auch auf Einstellungs- und Nichtanhandnahmeverfügungen anwendbar (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_103/2021 vom 4. März 2022 E.3.2 m.w.H.).

4.4. Vorliegend ist aber klar zu unterscheiden zwischen der Einsicht in die Einstellungsverfügung und der von der Beschwerdeführerin beantragten vollen Einsicht in die Akten der am 3. Mai 2020 eingestellten Strafuntersuchung. Das in Art. 16 Abs. 3 BV garantierte Recht auf freie Informationsbeschaffung ist auf allgemein zugängliche Quellen beschränkt. Darunter fallen nach der ausdrücklichen Bestimmung von Art. 30 Abs. 3 BV Gerichtsverhandlungen und Urteilsverkündung. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts fallen zwar Einstellungsverfügungen ebenfalls darunter, jedoch bildet das Prinzip der Justizöffentlichkeit keine Grundlage für die Gewährung der Einsicht in die gesamten Strafakten, wie sie die Beschwerdeführerin verlangt. Dies ergibt sich im Übrigen auch mit Blick auf Art. 69 StPO, in dessen Abs. 1 der Grundsatz der Justizöffentlichkeit für gerichtliche Strafverfahren präzisiert und in dessen Abs. 3 namentlich hinsichtlich des vorliegend betroffenen Vorverfahrens eingeschränkt wird (vgl. auch BGE 147 I 463 E.3.1.3). Die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) sieht aus-

drücklich vor, dass das Vorverfahren gemäss Art. 299 ff. StPO nicht öffentlich ist (Art. 69 Abs. 3 lit. a), wobei Mitteilungen der Strafbehörden an die Öffentlichkeit im Sinne von Art. 74 StPO vorbehalten bleiben. Davon hat die Staatsanwaltschaft mit einer Medienmitteilung vom 13. Mai 2020, in der sie die Gründe für die Verfahrenseinstellung bekannt gab, Gebrauch gemacht. Das Vorverfahren ist vom Untersuchungsgeheimnis geprägt. Dieses gilt im Grundsatz über den rechtskräftigen Abschluss eines Strafverfahrens hinaus (vgl. BGE 147 I 463 E.6.6 m.w.H.). Akten des Untersuchungsverfahrens sind nicht öffentlich (vgl. BGE 137 I 16 E.2.5).

4.5. Soweit die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Prinzips der Justizöffentlichkeit gemäss Bundesrecht (Art. 30 Abs. 3 BV und Art. 16 Abs. 3 BV) geltend macht, zielt ihre Beschwerde deshalb ins Leere.

5. Die Beschwerdeführerin beruft sich für ihr Recht auf volle Akteneinsicht in die eingestellte Strafuntersuchung sodann auf das KGÖ. Sie rügt insbesondere die Auslegung des Gesetzes durch die Vorinstanzen, weshalb nachfolgend eine entsprechende Prüfung vorzunehmen ist.

5.1. Das KGÖ wurde am 1. November 2016 in Kraft gesetzt. Es regelt den Zugang zu amtlichen Dokumenten (Art. 1 Abs. 1 KGÖ) und bezweckt, die Transparenz über die Tätigkeit der öffentlichen Organe zu fördern, mit dem Ziel, die freie Meinungsbildung, die Wahrnehmung der demokratischen Rechte und die Kontrolle des staatlichen Handelns zu erleichtern sowie das Verständnis und das Vertrauen der Bevölkerung gegenüber den öffentlichen Organen zu stärken (Art. 1 Abs. 2 KGÖ). Dem KGÖ unterstellt sind die Behörden, Verwaltungen und Kommissionen des Kantons (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2), ausgenommen sind Justizbehörden im Bereich der Rechtspflege (Art. 3 Abs. 1 lit. b). Justizbehörden sind dem Gesetz nur im Bereich der Justizverwaltung (administrative Tätigkeiten) unterstellt. Damit wird ihre institutionelle Unabhängigkeit im Bereich der Rechtspflege gewahrt (vgl. Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Erlass eines Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip, Heft Nr. 11/2015-2016 [Botschaft KGÖ], S. 738). Das Gesetz gilt nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Strafverfahren (Art. 4 Abs. 1 lit. b KGÖ). Die Botschaft sagt Folgendes zum sachlichen Geltungsbereich:

In Eingrenzung des sachlichen Geltungsbereichs werden in Literae a – e jene Verfahren aufgeführt, bei welchen sich der Zugang zu amtlichen Dokumenten nicht nach dem Öffentlichkeitsgesetz, sondern nach den entsprechenden Verfahrensge-

setzen richtet. Dabei werden sowohl die hängigen als auch die abgeschlossenen Verfahren erfasst. Zu beachten ist, dass nach der bundesgerichtlichen Praxis unmittelbar gestützt auf Art. 29 Abs. 2 BV ein Einsichtsrecht in Akten abgeschlossener Verfahren besteht, wenn der Gesuchsteller ein eigenes schutzwürdiges Interesse glaubhaft machen kann (BGE 129 I 253). Das KGÖ regelt nur den Zugang ohne einen solchen Interessensnachweis (Botschaft KGÖ, S. 738).

In Art. 5 KGÖ hat der Gesetzgeber einen Vorbehalt für Spezialbestimmungen eingeführt, wonach Bestimmungen anderer Gesetze vorbehalten bleiben, (a.) die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen oder (b) von diesem Gesetz abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu bestimmten Informationen vorsehen. Art. 5 konkretisiert den allgemeinen Rechtsgrundsatz des Vorrangs spezieller Regeln vor allgemeinen Regeln. Solche spezifischen Öffentlichkeitsregelungen können entweder bestimmte Tätigkeitsbereiche oder bestimmte Personen begünstigen (vgl. Botschaft KGÖ, S. 740).

5.2. Vorliegend ist insbesondere strittig, ob der sachliche Geltungsbereich gemäss Art. 4 KGÖ die Akten von abgeschlossenen Strafverfahren beinhaltet oder diesen ausschliesst. Auslegung ist dort notwendig, wo der Gesetzeswortlaut nicht klar ist oder wo Zweifel bestehen, ob ein scheinbar klarer Wortlaut den wahren Sinn der Norm wiedergibt. Mit der Auslegung ist auch dafür zu sorgen, dass die verwaltungsrechtlichen Bestimmungen die massgeblichen Verfassungsgrundsätze und verfassungsmässigen Rechte beachten. Für die Normen des Verwaltungsrechts gelten die üblichen Methoden der Gesetzesauslegung, wobei die grammatikalische, historische, zeitgemässe, systematische und teleologische Auslegungsmethode zur Anwendung gelangen (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 175 ff.). Von Lehre und Rechtsprechung wird auch für das Verwaltungsrecht der Methodenpluralismus bejaht, der keiner Auslegungsmethode einen grundsätzlichen Vorrang zuerkennt (vgl. statt vieler BGE 142 V 299 E.5.1; 141 II 220 E.3.3.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 178). Im Sinne einer Ergänzung der herkömmlichen Auslegungsmethoden ist auch die Interessenabwägung von zentraler Bedeutung (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O. Rz. 178). Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, d.h. nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrundeliegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Die Gesetzesauslegung hat sich vom

Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis (vgl. statt vieler BGE 142 V 299 E.4.1; 139 II 173 E.2.1). In zahlreichen Fällen stellt das Bundesgericht ab auf Sinn und Zweck, auf die Wertungen, die einer Gesetzesbestimmung zu Grunde liegen (vgl. statt vieler BGE 141 II 262 E.5 ff.; 140 II 80 E.2.5.3 f.). Vom eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf allerdings nur dann abgewichen werden, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass der scheinbar klare Wortlaut nicht dem „wahren Sinn“ der Norm entspricht (vgl. BGE 141 II 262 E.4.2; 140 II 129 E.3.2; 140 II 80 E.2.5.3). Der Wille des Gesetzgebers ist insbesondere bei jungen Gesetzen von erheblicher Bedeutung und darf nicht ohne Weiteres übergangen werden (vgl. BGE 141 II 262 E.4.2; 138 II 440 E.13 je m.w.H.)

5.3. Die grammatikalische Auslegung stellt auf den Wortlaut ab. Zentrales Element ist der Gesetzestext. Titel, Sachüberschriften sowie Marginalien sind Bestandteile des Textes und bei der Auslegung zu berücksichtigen (vgl. WIEDERKEHR, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2022, Rz. 114). Der sachliche Geltungsbereich wurde mit Art. 4 Abs. 1 lit. b KGÖ mit folgendem Wortlaut geregelt: Das Gesetz gilt nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend (b) Strafverfahren. Der Beschwerdegegnerin kann entsprochen werden, wenn sie sagt, unter das Wort Strafverfahren falle nach dem allgemeinen Sprachgebrauch die durch die Staatsanwaltschaft geführte Strafuntersuchung sowie ein daran allenfalls anschliessendes Gerichtsverfahren. Zu einer Interpretation, es würden nur hängige oder nur abgeschlossene Verfahren gemeint sein, gibt der Wortlaut keinen Anlass. Weder im Titel noch in der Marginale kann ein Hinweis auf eine zeitliche Begrenzung des Strafverfahrens gefunden werden, weshalb die grammatikalische Auslegung ergibt, dass der Ausschluss sowohl für hängige als auch abgeschlossene Strafverfahren gilt. Die historische Auslegung zielt auf den Gehalt ab, den man einer Norm zur Zeit ihrer Entstehung gab. Der Wille des Gesetzgebers ergibt sich hauptsächlich aus den Materialien (vgl. WIEDERKEHR, a.a.O. Rz. 115). Vorliegend kann der Botschaft zum Erlass des Öffentlichkeitsgesetzes klar entnommen werden, dass sowohl die hängigen als auch die abgeschlossenen Verfahren erfasst sind (vgl. Botschaft KGÖ, S. 738; siehe Textausschnitt in E.5.1). Die Bestimmung wurde vom Grossen Rat diskussionslos angenommen (Grossratsprotokoll

Aprilsession 2016, S. 793). Nachdem das Gesetz erst am 1. November 2016 in Kraft gesetzt wurde und es sich damit um ein neueres Gesetz handelt, liegen veränderte Umstände oder ein gewandeltes Rechtsverständnis eine andere Lösung weniger rasch nahe. Auch die historische Auslegung ergibt damit, dass sowohl hängige als auch abgeschlossene Strafverfahren unter den Ausschluss von Art. 4 Abs. 1 lit. b KGÖ fallen. Damit kann der Auslegung der Vorinstanz entsprochen werden.

5.4. Mit der Auslegung ist auch dafür zu sorgen, dass die verwaltungsrechtlichen Bestimmungen die massgeblichen Verfassungsgrundsätze und verfassungsmässigen Rechte beachten. Bei der verfassungskonformen Auslegung wird die Norm eines Gesetzes oder einer Verordnung im Lichte der Bestimmungen der Verfassung interpretiert; der Sinn einer Vorschrift wird mit Blick auf die Verfassung ermittelt. Im Verwaltungsrecht kommt die verfassungskonforme Auslegung zum Zug, wenn die anerkannten Auslegungsmethoden zu unterschiedlichen Deutungen einer Norm führen (vgl. PVG 2019 Nr. 1 E.5.5; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 176 und 194). Die verfassungs- bzw. konventionskonforme Auslegung findet im klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung ihre Schranke (vgl. PVG 2019 Nr. 1 E.5.5.1; BGE 140 I 353 E.3; 137 I 31 E.2; 134 II 249 E.2.3).

5.5. Nach den gemachten Ausführungen zur Auslegung lässt die Bestimmung zum sachlichen Geltungsbereich des KGÖ keinen Spielraum für Interpretationen offen, weshalb sich eine verfassungs- bzw. konventionskonforme Auslegung vorliegend erübrigt.

5.6. Der Vorinstanz ist damit in der Frage der Auslegung zu entsprechen. Die Beschwerdeführerin rügte, diese Auslegung und Begriffsbestimmung sei nicht mit Bundesrecht vereinbar. Das Bundesgericht hat in seinem Leiturteil BGE 147 I 463 vom 26. Mai 2021 allerdings folgende Aussage zum Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung und dem Öffentlichkeitsgesetz des Kantons St. Gallen gemacht:

Wie bereits auf Bundesebene (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 2004 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3]) ist der Zugang zu Dokumenten, die Teil der Verfahrensakten eines Strafverfahrens bilden, auch vom Geltungsbereich des kantonalen Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen (vgl. Art. 2 Abs. 1 des Gesetzes des Kantons St. Gallen vom 18. November 2014 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [Öffentlich-

keitsgesetz, OeffG/SG; sGS 140.2]), wobei sowohl die hängigen als auch die abgeschlossenen Verfahren erfasst sind. Massgebend sind diesbezüglich die einschlägigen Spezialgesetze (Botschaft und Entwurf der Regierung des Kantons St. Gallen vom 21. Mai 2013 zum Informationsgesetz des Kantons St. Gallen, ABI 2013 1483; vgl. auch Botschaft vom 12. Februar 2003 zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung [Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ], BBI 2003 1989). Damit kommt gleichzeitig zum Ausdruck, dass die Verfahrensakten vom „Geist der Öffnung“ (vgl. BBI 2003 1984), der dem Öffentlichkeitsrecht inhärent ist, nicht erfasst sind. (BGE 147 I 463 E.3.2 m.w.H.)

Demnach widerspricht gemäss Bundesgericht das kantonale Öffentlichkeitsgesetz des Kantons St. Gallen – und damit auch jenes des Kantons Graubünden mit einer gleichartigen Regelung – dem BGÖ oder dessen Auslegung nicht, sondern entspricht diesem vielmehr (vgl. dazu auch AMMANN/LANG, in: PASSADELIS/ROSENTHAL/THÜR, Datenschutzrecht, Beraten in Privatwirtschaft und öffentlicher Verwaltung, Basel 2015, Rz. 25.22). Der Argumentation der Beschwerdeführerin kann auch in dieser Hinsicht nicht gefolgt werden.

5.7. Abschliessend kann festgehalten werden, dass Akten aus hängigen und abgeschlossenen Strafverfahren dem sachlichen Geltungsbereich des KGÖ (Art. 4 Abs. 1 lit. b) vorenthalten sind. Wenn sich die Beschwerdeführerin für ihr Recht auf volle Akteneinsicht in die eingestellte Strafuntersuchung auf das KGÖ beruft, hat sie damit keinen Erfolg.

U 21 66

Urteil vom 21. Februar 2023

Die dagegen an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist noch hängig (1C_206/2023).

Bundesgerichtsurteile zu angefochtenen Urteilen früherer PVG-Jahrgänge

Sentenzias dal Tribunal federal davart decisiuns contestadas da las annadas anteriuras PDA

Sentenze del Tribunale federale riguardanti decisioni impugnate delle precedenti PTA

PVG/PDA/PTA 2022

Nr. 1

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wurde mit Urteil vom 19. Dezember 2023 abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (1C_587/2022).

Nr. 4

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wurde mit Urteil vom 21. Dezember 2023 gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wurde. Das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden vom 24. März 2022 wurde aufgehoben. Zudem wurde festgestellt, dass der Erwerb des besagten Grundstücks durch die Beschwerdegegnerin der Bewilligungspflicht nach dem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland untersteht (2C_325/2022).

Nr. 16

Die an das Bundesgericht erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten wurde mit Urteil vom 12. September 2023 abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde (1C_492/2022).

Sachregister

Register da las materias

Indice analitico

A

Allgemeine Staatshaftung	1
Anwendbares Recht / Keine zivilrechtliche Streitigkeit	18
Äquivalenz- und Kostendeckungsprinzip	8
Arbeitslosenversicherung	
Arbeitsmarktliche Massnahmen	
- Ausbildungszuschüsse	
-- Voraussetzungen	4
Kurzarbeit	
- Klumpenrisiko	3
- Schadenminderungspflicht	3

B

Baubewilligung, Unterschreitung kommunaler Strassenabstand	
Keine Anwendbarkeit von Art. 77 Abs. 1 KRG, Prüfung der Voraussetzungen des Hofstattrechts (Art. 81 Abs. 3 KRG) bzw. der Ausnahmbewilligung (Art. 82 Abs. 1 KRG)	10
Baubewilligungsverfahren	
Parteistellung im Verfahren betreffend die nachträgliche Baukontrolle	9
Replikrecht im Verfahren betreffend die nachträgliche Baukontrolle	9
Beschlussfassung Gemeindevorstand	
Erfordernis einer generell-abstrakten gesetzlichen Grundlage für Zirkularbeschluss	16

C

Corona Erwerbsersatzentschädigung	5
--	---

D

Degressiver Verlauf	8
----------------------------------	---

E**Energierecht**

Fernwärme 15

Tarifanpassung 15

Entscheidkoordination

Baumentscheide und koordinationsbedürftige

(Zusatz-)Bewilligungen

- Massgeblichkeit des kantonalen Rechts. 11

G**Gebührentarif** 8**Gesetzesdelegation** 8**I****Invalidenversicherung**

Bemessung des Invalideneinkommens gestützt

auf statistische Werte 6

Korrekturfaktoren 6

Weiterentwicklung der IV 6

K**Katastrophenhilfe**

Gesuch um Aufhebung eines Schutzraumes

- Zuständigkeit. 13

M**Migrationsrecht**

Kriterium der beruflichen Integration und der

finanziellen Selbstständigkeit gemäss Art. 58a

Abs. 1 lit. d AIG i.V.m. Art. 77e Abs. 2 VZAE 2

O**Öffentlichkeitsprinzip**

Zugang zu amtlichen Dokumenten

- Der Grundsatz der Justizöffentlichkeit für Dritte 20

P

Planungszone

Unterstellung eines Baugesuchs 14

Rechtsmittelfrist 14

Politische Rechte

Stimmrechtsbeschwerde

- Gemeindewahlen 7

S

Schiedsklausel in einer individuellen Leistungsvereinbarung

betreffend Gesundheitswesen 19

Spezialgesetzliche Vertrauenshaftung 1

Submission

Bietergemeinschaft 12

Eignungskriterien 12

V

Verfahren

Übersetzungskosten 17

Vorpachtrecht / Alpbewirtschaftung / Losverfahren 18

W

Wärmepumpe mit Erdwärmesonden

Zeitpunkt der Einreichung eines Gesuchs um

Erteilung der kantonalen gewässerschutzrechtlichen

Bewilligung 11

Z

Zivilgerichtsbarkeit

Qualifikation eines Wärmelieferungsvertrags als

privatrechtlicher Vertrag 15

Zuständigkeit / Keine Spaltung des Rechtsmittelweges 18