



Urteil vom 27. November 2025

mitgeteilt am 4. Dezember 2025

Referenz VR3 24 70

Instanz Dritte verwaltungsrechtliche Kammer

Besetzung Brun, Vorsitz
Audétat und Schmid Christoffel
Eichbaum, Aktuar ad hoc

Parteien **A._____ AG**
Beschwerdeführerin
vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Christian Fey

gegen

Gemeinde B._____
Beschwerdegegnerin
vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Caterina Ventrici

Gegenstand Eigennutzung bewirtschaftete Wohnungen

Sachverhalt

A. Die A.____ AG ist Eigentümerin des Grundstücks Nr. Z.1.____ in der Gemeinde B.____. Das Grundstück liegt in der Wohnzone ____ und ist zudem Teil der Spezialzone "C.____" (Zonenplan und Genereller Gestaltungsplan C.____, genehmigt von der Regierung des Kantons Graubünden am ____, Protokoll Nr. ____). Es ist mit einer Hotelanlage überbaut.

B. Für diese Hotelüberbauung erteilte die Gemeinde B.____ am 16. Dezember 2010 die Baubewilligung. Diese enthielt unter anderem folgende Auflagen:

- 10.f) Hotelteil (Hotelier): Pflicht zur Erstellung und zum dauernden Betrieb der Anlage als Hotel im 4-Sterne Bereich sowie Pflicht zur Erbringung umfassender Hotel-Dienstleistungen zugunsten aller vorliegend bewilligten Wohneinheiten.
- 10.g) Eigentümer von Wohneinheiten: Die Eigentümer aller vorliegend bewilligten Wohneinheiten sind verpflichtet ihre Wohneinheiten dauernd und zu marktüblichen Konditionen an den Hotelbetrieb zu vermieten. Eigenbelegung ist nur inkl. Hotel-Dienstleistungen und nur während der Betriebszeiten des Hotels zulässig, wobei, mit Ausnahme von 4 Wochen (2 Wochen Hauptsaison, 2 Wochen Nebensaison) kein fester Anspruch auf Nutzung der eigenen Wohneinheiten besteht.

Zudem wurde auf den «Zonenplan und Genereller Gestaltungsplan C.____» verwiesen, wonach die Hotelüberbauung während 25 Jahren nicht umgenutzt werden dürfe und während dieser Zeit sämtliche Bauten nur hotelmässig bewirtschaftet werden dürfen. Deshalb war vor Baubeginn auch ein entsprechendes Umnutzungsverbot als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung im Grundbuch anzumerken (Auflage 10.i).

C. Mit Eingabe vom 12. Februar 2024 gelangte die A.____ AG an die Gemeinde B.____ und ersuchte um Abänderung der Baubewilligung vom 16. Dezember 2010. Sie beantragte die Dauer der zulässigen Eigenbelegung im Rahmen der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht von zwei Wochen in der Haupt- und zwei Wochen in der Nebensaison auf drei Wochen in der Hauptsaison auszudehnen. Zudem wurde beantragt, auf eine Beschränkung der Eigenbelegung in der Nebensaison gänzlich zu verzichten. Auch sei die Wohnung Nr. A-101 (Ebene 1 Teilbereich Haus A) weiterhin von der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht auszunehmen. Die A.____ AG beabsichtige, an Grundstück Nr. Z.1.____ Stockwerkeigentum zu begründen und die bewirtschafteten Wohnungen als Stockwerkeigentumseinheiten an Dritte zu verkaufen. Die hotelmässige Bewirtschaftung der Wohnungen würde aber wie bis anhin weitergeführt und es seien weder bauliche noch andere betriebliche

Änderungen vorgesehen. Die Wohnungseigentümerin bzw. der Wohnungseigentümer könnte die Wohnung nicht persönlich einrichten und auch keine persönlichen Gegenstände dort lagern. Sie bzw. er würde auch keinen eigenen Schlüssel erhalten und müsste ihre bzw. seine eigenen Aufenthalte über die Hotelbetreiberin reservieren. Die aktuelle Beschränkung sei im Vergleich zu anderen Feriendestinationen sehr streng.

D. Mit Verfügung vom 5. Juni 2024 wies der Gemeindevorstand B._____ das Gesuch der A._____ AG ab. Die Abweisung wurde damit begründet, dass in Zonenplan und Generellem Gestaltungsplan festgelegt worden sei, dass die Hotelüberbauung während 25 Jahren nicht umgenutzt werden dürfe. Der Gemeindevorstand gehe davon aus, dass eine erhöhte Eigennutzungsdauer zu einer schlechteren Belegung führen würde und für die Gemeinde die beantragte Lockerung der Eigennutzungsdauer nachteilig sei. Über möglichst viele «warme Betten» zu verfügen, sei für die Gemeinde wichtiger als das einmalige Erzielen von höheren Handänderungssteuern.

E. Dagegen erhob die A._____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 5. Juli 2024 Beschwerde beim damaligen Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und stellte folgende Anträge:

1. Der Entscheid des Gemeindevorstands vom 05.06.2024 betreffend Eigennutzung bewirtschaftete Wohnungen auf Grundstück Nr. Z.1._____ sei aufzuheben und es sei das Gesuch vom 12.02.2024 um Abänderung der Baubewilligung vom 16.12.2010 in Bezug auf die Eigennutzung von bewirtschafteten Wohnungen im Rahmen der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht zu bewilligen, wonach die Eigennutzung während drei Wochen in der Hauptsaison und ohne Beschränkung in der Nebensaison zu erlauben sei. Die Wohnung Nr. A-101 im Haus A sei weiterhin gänzlich von der hotelmässigen Bewirtschaftungspflicht auszunehmen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegnerin zzgl. MwSt.

Zur Begründung wurde in formeller Hinsicht vorgebracht, die angefochtene Verfügung verletze das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin, da nicht auf die im Gesuch vorgebrachten Aspekte eingegangen worden sei. In materieller Hinsicht wurde im Wesentlichen geltend gemacht, es bestehe keine gesetzliche Grundlage für die Einschränkung der Eigennutzung für bewirtschaftete Wohnungen auf vier Wochen pro Jahr und diese widerspreche auch der Praxis im Kanton Graubünden. Weiter bestehe auch kein öffentliches Interesse, welches diese strenge Regelung rechtfertige. Zudem habe der Gemeindevorstand die Interessen nicht ausreichend gegeneinander abgewogen. Der angefochtene Entscheid führe zu einem

unverhältnismässigen Nachteil für die Beschwerdeführerin, ohne dass hierfür sachlich gerechtfertigte Gründe vorliegen würden.

F. Die Gemeinde B._____ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) beantragte mit Vernehmlassung vom 26. August 2024 die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die Baubewilligung vom 16. Dezember 2010 sei in Rechtskraft erwachsen und könne nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen abgeändert werden. Dies sei bei Nichtigkeit oder bei Vorliegen von (formellen) Rückkommensgründen (Widerruf oder Revision) der Fall. Beides sei vorliegend nicht gegeben. Weiter sei der Neubau einer Hotelüberbauung Gegenstand der Baubewilligung vom 16. Dezember 2010 gewesen. Eine Nutzungsänderung, wie sie die Beschwerdeführerin anstrebe (touristisch bewirtschaftete Wohnungen im Rahmen eines Beherbergungsbetriebs), könne einzig über ein neues Baugesuch erwirkt werden. Ein solches müsste gesamthaft auf die Vereinbarkeit mit der geltenden Rechtslage geprüft werden. Die blosser Abänderung einzelner Auflagen einer rechtskräftigen Baubewilligung würde Tür und Tor für Umgehungen des eidgenössischen Zweitwohnungsgesetzes (ZWG; SR 702) öffnen.

G. Mit Replik vom 2. Oktober 2024 hielt die Beschwerdeführerin unverändert an ihren Rechtsbegehren fest. Ergänzend führte sie aus, dass vorliegend kein Wiedererwägungsverfahren, sondern ein Baugesuch auf Abänderung einer Baubewilligung zu beurteilen sei. Die Gemeinde habe jedoch einfach einen materiellen Entscheid gefällt ohne das Auflageverfahren überhaupt durchzuführen.

H. Mit Duplik vom 13. November 2024 hielt die Beschwerdegegnerin unverändert an ihren Rechtsbegehren fest. Sie habe das Gesuch vom 12. Februar 2024 nicht als neues Baugesuch behandelt, andernfalls eine Publikation mit öffentlicher Auflage durchgeführt worden wäre, sondern als Widerrufs-/Wiedererwägungsgesuch. Diese behördliche Verfahrenswahl sei nicht zu beanstanden. Ein neues Baugesuch müsste gesamthaft auf die Übereinstimmung mit dem geltenden Recht überprüft werden. Im Jahr 2010 seien insbesondere das ZWG und die dazugehörige Verordnung noch nicht in Kraft gewesen und mit der Baubewilligung vom 16. Dezember 2010 sei ein spezielles Konzept mit Spezialregelungen bewilligt worden, welches heute nicht mehr bewilligungsfähig wäre. So sei im Sinn einer Ausnahme ein Wohnanteil von 30% zwecks Querfinanzierung des Hotels zugelassen worden. Dieses Bewilligungspaket könne nicht derart auseinandergerissen werden, indem einerseits von Spezialregelungen, welche dem Zweitwohnungsgesetz nicht entsprechen würden, weiterhin profitiert

werde, und andererseits einschränkende Auflagen rausgepickt und gelockert würden.

I. Mit Triplik vom 27. November 2024 machte die Beschwerdeführerin geltend, den «Nutzungsmix» von 30 % (freie) Wohnungen und 70 % Hotellerie habe man nie beansprucht, sonst wären auch Auflagen in der Baubewilligung verfügt worden, welche die freien und die zu bewirtschaftenden Wohnungen bezeichnet hätten. Die Beschwerdeführerin verlange lediglich eine Anpassung der zulässigen Eigenbelegungsdauer an die herrschende Praxis. Es sei deshalb nicht nachvollziehbar, inwiefern hier ein «Gesamtpaket» auseinandergerissen werden solle. Zudem reichte die Beschwerdeführerin die Honorarnote ihres Rechtsvertreters ein.

J. Mit Eingabe vom 20. Januar 2025 hielt die Beschwerdegegnerin an den bisherigen Anträgen fest und führte aus, die Beschwerdeführerin habe sehr wohl von der nutzungsplanerischen Sonderregelung Gebrauch gemacht. Das im Perimeter «C._____» realisierte Konzept basiere nicht auf dem ZWG, weshalb die neuere Praxis zur zulässigen Eigennutzungsdauer vorliegend keine Anwendung finden dürfe.

K. Auch die Beschwerdeführerin liess sich mit Eingabe vom 5. Februar 2025 erneut vernehmen und reichte eine ergänzende Kostennote ein. In materieller Hinsicht führte sie aus, dass es keine frei nutzbaren Wohnungen gebe, die nicht der Bewirtschaftungspflicht unterstehen würden.

L. Die Beschwerdegegnerin reichte am 12. März 2025 nochmals eine Eingabe ein und hielt – unter Ergänzung ihrer Ausführungen – an den gestellten Rechtsbegehren fest.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften sowie die weiteren Akten wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1.1. Gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a VRG (BR 370.100) beurteilt das Obergericht des Kantons Graubünden, auf das die bei Inkrafttreten des neuen GOG (BR 173.000) am 1. Januar 2025 hängigen Verfahren des ehemaligen Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden übertragen worden sind (vgl. Art. 122 Abs. 5 GOG), Beschwerden gegen Entscheide von Gemeinden, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder

eidgenössischem Recht endgültig sind. Die angefochtene Verfügung vom 5. Juni 2024 ist weder endgültig noch kann sie bei einer anderen Instanz angefochten werden. Sie stellt demnach ein taugliches Anfechtungsobjekt dar. Die Beurteilung der Beschwerde fällt damit in die örtliche und sachliche Zuständigkeit des angerufenen Obergerichts.

1.2. Zur Beschwerde legitimiert ist, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung oder Änderung hat (Art. 50 VRG). Vorliegend wurde mit dem angefochtenen Entscheid vom 5. Juni 2024 das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 12. Februar 2024 abgewiesen. Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung beschwert und deshalb zur vorliegenden Beschwerde legitimiert. Auf die zudem frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 52 Abs. 1 und Art. 38 Abs. 1 und 2 VRG) ist demnach einzutreten.

2. In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragt die Beschwerdeführerin die Durchführung eines Augenscheins. Weiter rügt sie in formeller Hinsicht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

2.1. In Bezug auf den beantragten Augenschein ist zunächst festzuhalten, dass sich der Sachverhalt hinreichend aus den Akten ergibt. Zudem gilt es vorliegend ausschliesslich Fragen zu beantworten, die sich anhand der Akten beurteilen lassen. Vor diesem Hintergrund erweist sich die Durchführung eines Augenscheins als nicht notwendig, weshalb das Gericht in antizipierter Beweiswürdigung auf dessen Durchführung verzichtet (vgl. BGE 141 I 60 E. 3.3, 134 I 140 E. 5.3, 131 I 153 E. 3).

2.2. Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Die von ihr im Gesuch vom 12. Februar 2024 (act. B.3 und C.6) vorgetragene Aspekte seien von der Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid mit keinem Wort gewürdigt worden. In der Beschwerdeantwort vom 26. August 2024 (act. A.2) sei dann eine Begründung «nachgeschoben» worden.

2.2.1. Art. 29 Abs. 2 BV und auf kantonaler Ebene insbesondere Art. 16 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 VRG gewährleisten den Anspruch auf rechtliches Gehör der Parteien. Daraus folgt für die entscheidende Behörde auch die Pflicht zur Begründung des Entscheids. Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die

Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Es ist insbesondere nicht nötig, dass sie sich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzt, sie kann sich vielmehr auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (vgl. statt vieler BGE 146 II 335 E. 5.1, 143 III 65 E. 5.2, 142 I 135 E. 2.1). Ob die Begründung dann auch rechtlich zutreffend und haltbar ist, ist nicht eine Frage des formellen Anspruchs auf rechtliches Gehör, sondern der materiellen Beurteilung der Streitfrage (vgl. Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 19 52 vom 13. Oktober 2021 E. 2.2 und R 18 6 vom 2. Oktober 2018 E. 3.1). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, mithin führt eine Verletzung des Gehörsanspruchs, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst, grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 144 I 11 E. 5.3, 142 II 218 E. 2.8.1, 137 I 195 E. 2.2). Von der Aufhebung eines angefochtenen Entscheids und einer Rückweisung an die untere Instanz wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs kann dann abgesehen werden, wenn diese nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt wird, dass die Parteien, deren Gehör verletzt wurde, sich vor einer Instanz äussern können, die über eine umfassende Prüfungsbefugnis der Rechts- und Sachlage verfügt, mithin die Kognition für die zu beurteilende Frage nicht eingeschränkt ist. Von einer Rückweisung an die Vorinstanz ist zudem – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör – abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 142 II 218 E. 2.8.1, 138 II 77 E. 4.3 und 137 I 195 E. 2.3.2).

2.2.2. Gestützt auf Art. 33 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG; SR 700), wonach die Kantone gegen Verfügungen und Nutzungspläne, die sich auf das RPG sowie die kantonalen und eidgenössischen Ausführungsbestimmungen stützen, mindestens ein Rechtsmittel zur Verfügung stellen müssen, wobei gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG die volle Überprüfung durch wenigstens eine Beschwerdebehörde zu gewährleisten ist, verfügt das Obergericht des Kantons Graubünden über eine umfassende Kognition, die nicht auf die Rechts- und Sachverhaltskontrolle nach Art. 51 Abs. 1 VRG beschränkt ist, sondern eine Angemessenheitskontrolle mitumfasst. Hinsichtlich einer eigentlichen Ermessenskontrolle hat es sich aber trotzdem seiner Funktion als Rechtsmittelinstanz bewusst zu sein (vgl. BGE 145 I 52 E. 3.1 ff.; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 20 99 und R 20 100 vom 30. Juni 2022 E. 3.2). Denn im Kanton Graubünden verfügen die Gemeinden im Bereich des

kommunalen Bau- und Raumplanungsrechts grundsätzlich über eine relativ weitgehende Entscheidungsfreiheit bzw. Autonomie (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_172/2020 vom 24. März 2021 E. 3.3 mit Hinweis auf BGE 128 I 3 E. 2b).

2.2.3. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die von ihr im Gesuch vom 12. Februar 2024 vorgetragene Aspekte seien von der Beschwerdegegnerin «mit keinem Wort gewürdigt» worden (act. A.1, Rz. 52). Im Rahmen der Replik bringt sie zudem vor, dass die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort (act. A.2) eine Begründung nachgeschoben habe, was wiederum eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstelle (act. A.3, Rz. 103). Zutreffend ist, dass sich die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid (act. B.1) nicht umfassend mit den vorgebrachten Argumenten der heutigen Beschwerdeführerin auseinandergesetzt hat. Sie begründete ihren Entscheid insbesondere mit einer befürchteten schlechteren Belegung der Wohnungen durch eine erhöhte Eigennutzungsdauer und gewichtete das Interesse an möglichst vielen «warmen Betten» höher als allfällige höhere Handänderungssteuern. Insgesamt beurteilte die Beschwerdegegnerin die beantragte Lockerung somit als nachteilig und begründete dies auch. Diese Begründung ist zwar knapp und geht auf viele Argumente der Beschwerdeführerin nicht ein. Jedoch war die Beschwerdegegnerin auch nicht verpflichtet, sich ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinanderzusetzen, sondern sie konnte sich auf die – aus ihrer Sicht – für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken. Entsprechend war es der Beschwerdeführerin ohne Weiteres möglich, die angefochtene Verfügung sachgerecht anzufechten, was sie mit Eingabe vom 5. Juli 2024 (act. A.1) auch tat. Dass die Beschwerdegegnerin in ihren Eingaben vor Obergericht (Beschwerdeantwort vom 26. August 2024 [act. A.2], Duplik vom 13. November 2024 [act. A.4], Quadruplik vom 20. Januar 2025 [act. A.6] und Sextuplik vom 12. März 2025 [act. A.8]) weitere Gründe für ihre Ablehnung vorbrachte, ist ihr unter dem Gesichtspunkt des rechtlichen Gehörs ebenfalls nicht vorzuwerfen. Schliesslich ist sie damit hauptsächlich auf die von der Beschwerdeführerin vor Obergericht vorgebrachten Einwände eingegangen.

2.2.4. Der von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Verstoss gegen die Begründungspflicht im Sinn von Art. 29 BV stellt in der Regel ohnehin keine besonders schwerwiegende Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör dar (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_39/2017 vom 13. November 2017 E. 2.1, 1C_474/2016 vom 1. Juni 2017 E. 2 und 1C_300/2015 vom 14. März 2016 E. 4.1). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs bzw. der Begründungspflicht durch die Beschwerdegegnerin ist aufgrund des unter Erwägung 2.2.3 Ausgeführten jedoch

insgesamt zu verneinen. Selbst wenn die gerügte Gehörsverletzung aber bejaht würde, dürfte der Mangel im vorliegenden Beschwerdeverfahren aufgrund des Gesagten als geheilt qualifiziert werden.

3. In materieller Hinsicht ist zunächst zu prüfen, wie das Gesuch vom 12. Februar 2024 (act. B.3 und C.6) rechtlich zu qualifizieren ist. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie ein Baugesuch eingereicht habe, die Beschwerdegegnerin aber direkt einen materiellen Entscheid gefällt und keine öffentliche Auflage bzw. kein eigentliches Baubewilligungsverfahren durchgeführt habe. Demgegenüber führt die Beschwerdegegnerin in ihrer Duplik vom 13. November 2024 (act. A.4) aus, dass sie das Gesuch vom 12. Februar 2024 als Widerrufs-/Wiedererwägungsgesuch und nicht als neues Baugesuch habe verstehen und behandeln dürfen.

3.1. Unbestritten ist, dass die Baubewilligung vom 16. Dezember 2010 (act. B.7 und C.3) formell in Rechtskraft erwachsen ist. Dies bedeutet, dass die Baubewilligung von den Betroffenen nicht mehr mit ordentlichen Rechtsmitteln angefochten werden kann (HÄFELIN/HALLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, 2020, Rz. 1091). Auf diese rechtskräftige Baubewilligung kann somit nicht ohne Weiteres zurückgekommen werden. Wie die Beschwerdegegnerin in ihrer Duplik vom 13. November 2024 (act. A.4) zutreffend festhält, kann eine Anpassung einer Baubewilligung einerseits beim Vorliegen eines gesetzlichen oder in der Rechtsprechung anerkannten Rückkommenstitels möglich sein, wobei solche Gründe aber auch nicht dazu dienen dürfen (formell) rechtskräftige Entscheide immer wieder in Frage zu stellen oder die Vorschriften über die Rechtsmittelfristen zu umgehen (vgl. BGE 143 II 1 E. 5.1, 137 I 69 E. 2.2 f., 127 II 306 E. 7a; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 23 70 vom 29. April 2024 E. 4.1). Nach den Regelungen im VRG dürfen (kommunale) Behörden auf (formell rechtskräftige) Verfügungen in Form der Wiedererwägung (Art. 24 VRG), des Widerrufs (Art. 25 VRG) und der Revision (Art. 67 VRG) zurückkommen. Hierfür müssen aber die jeweiligen Voraussetzungen des Rückkommenstitels erfüllt sein. Andererseits hat die Bauherrschaft auch die Möglichkeit, ein neues, angepasstes Baugesuch einzureichen, welches unter Umständen auf die Änderung einer bereits rechtskräftigen Baubewilligung zielt. Dies gilt insbesondere für Gesuche, die mit einem Bauabschlag beantwortet oder nur unter belastenden Bedingungen und Auflagen bewilligt worden sind. Solche Gesuche dürfen mit dem Ziel erneuert werden, eine Baubewilligung zu erwirken oder die belastende Bedingung oder Auflage zu beseitigen (vgl. BVR 1978 S. 251 f.). Ein neues Baugesuch mit gleichem oder ähnlichem Inhalt wie ein

früheres Gesuch kann jederzeit eingereicht werden und ist durch die Baubewilligungsbehörde zu behandeln, wenn die Gesuchstellerin bzw. der Gesuchsteller ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Behandlung hat und kein Rechtsmissbrauch vorliegt (BAUMANN, Das Baubewilligungsverfahren nach aargauischem Recht, 2007, S. 147). Ein solches Baugesuch muss das gewöhnliche Baubewilligungsverfahren durchlaufen, wobei jenes Recht angewendet wird, welches zum Zeitpunkt des Entscheids über das Gesuch gilt (Art. 89 Abs. 2 KRG; BR 801.100).

3.2. Vorliegend gelangte die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 12. Februar 2024 (act. B.3 sowie C.6) an die heutige Beschwerdegegnerin. Im Begleitschreiben stellte sie das «Gesuch um Abänderung der Baubewilligung vom 16./23.12.2010» und schlug für die angepasste Bewilligung eine neu formulierte Auflage gleich selbst vor. Dem Schreiben war eine ausführliche Begründung beigelegt. Die Beschwerdeführerin umschrieb darin ihr Projekt (Begründung von Stockwerkeigentum an bewirtschafteten Wohnungen) und ging insbesondere auf die Kriterien für bewirtschaftete Wohnungen und deren Eigenbelegung nach dem ZWG und dem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (SR 211.412.41) ein. Zusammenfassend kam die heutige Beschwerdeführerin diesbezüglich zum Schluss, dass diese Punkte im Stockwerkeigentümerreglement verankert und im Grundbuch angemerkt sein müssten. Des Weiteren bilde das Reglement integrierenden Bestandteil der Baubewilligung und diese Auflagen könnten zusammen oder einzeln von der Gemeinde als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung im Grundbuch angemerkt werden. Auch ging die Beschwerdeführerin auf die, nach ihr, herrschende Praxis im Kanton ein und lieferte weitere Argumente, welche für eine Ausdehnung der Eigennutzungsdauer sprechen würden. Dieser Begründung waren als Beilagen ein unterzeichnetes Baugesuchsformular, der Entwurf des Stockwerkeigentümerreglements sowie der Entwurf der Verkaufsdokumentation beigelegt. Auf dem eingereichten Baugesuchsformular wurde die «Abänderung Baubewilligung vom 16./23.12.2010» als «Bauvorhaben» angegeben und ausgeführt, dass weder bauliche Änderungen noch eine Zweckänderung geplant seien.

3.3. Aus den Akten ergibt sich somit, dass sich die Beschwerdeführerin bewusst für die Einreichung eines Baugesuchs (mit dem offiziellen Formular) entschieden hat.

3.3.1 Das Baugesuch ist der an die zuständige Behörde gerichtete Antrag, das in den Baugesuchsunterlagen umschriebene Bauprojekt aufgrund der öffentlichen

Bauvorschriften sowie weiterer zu beachtender öffentlich-rechtlicher Normen zu prüfen und nach Massgabe des Ergebnisses dieser Prüfung die Bewilligung zur Bauausführung (oder Nutzungsänderung) zu erteilen. Es ist allein der Baugesuchsteller, der mit seiner Eingabe den Umfang eines Baugesuchs bestimmt. Damit ist es auch allein der Baugesuchsteller, der mit der Einreichung des Baugesuchs (mit einem ausgefüllten Baugesuchsformular) die Durchführung des Baubewilligungsverfahrens beantragt und dieses damit auslöst. Mit anderen Worten liegt es nicht in der Kompetenz der Baubewilligungsbehörde, darüber zu befinden, ob sie ein Baubewilligungsverfahren einleitet oder nicht. Vielmehr ist es ihre Pflicht, ein solches durchzuführen, wenn es vom Bauwilligen beantragt wird, indem er ein Baugesuch einreicht (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen, 2018/IV/6). Die Durchführung eines förmlichen Verfahrens kann einzig dann unterlassen werden, wenn das Baugesuch unvollständig ist und auch innert Frist nicht vervollständigt oder verbessert wird; diesfalls gilt das Baugesuch als zurückgezogen (Art. 44 Abs. 2 und 3 KRVO; BR 801.110).

3.3.2. Der Beschwerdegegnerin kam somit keine «Wahlfreiheit» zu, wie die Eingabe vom 12. Februar 2024 entgegenzunehmen und welches Verfahren durchzuführen gewesen war. Durch die Einreichung des Baugesuchs hat die heutige Beschwerdeführerin die Verfahrenswahl getroffen. Auch ist zu beachten, dass vorliegend – beispielsweise anders als im Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 23 70 vom 29. April 2024 – die Auflage nicht einfach (ersatzlos) widerrufen werden soll. Vielmehr soll sie nach dem Willen der Beschwerdeführerin im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens angepasst werden. Entsprechend wäre die Beschwerdegegnerin verpflichtet gewesen, die Eingabe vom 12. Februar 2024 als Baugesuch entgegenzunehmen. Vorliegend hat die Beschwerdeführerin lediglich das – von Art. 103 Abs. 1 des Baugesetzes der Gemeinde B._____ geforderte – Baugesuch sowie eine Umschreibung bzw. Begründung eingereicht. Die Beschwerdegegnerin hätte somit in einem ersten Schritt zu prüfen gehabt, ob das Baugesuch vollständig ist und allfällige fehlende Unterlagen nachfordern müssen. Im Anschluss daran wäre das Baubewilligungsverfahren durchzuführen und erst danach über das Baugesuch (und gegebenenfalls über eingereichte Einsprachen) zu befinden gewesen. Diesen Verpflichtungen ist die Beschwerdegegnerin nicht nachgekommen, sondern hat direkt über das Baugesuch befunden. Aufgrund des Gesagten ist dies unzulässig, weshalb die angefochtene Verfügung vom 5. Juni 2024 aufzuheben ist.

3.3.3. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Duplik vom 13. November 2024 (act. A.4 Rz. 29), die Angelegenheit sei – eventualiter, für den Fall, dass das

Obergericht das Gesuch als Projektänderungsgesuch beurteile – zur Durchführung des ordentlichen Baubewilligungsverfahrens und Neuurteilung an die Gemeinde zurückzuweisen. Diesem Antrag ist zuzustimmen. Da bisher noch kein Baubewilligungsverfahren durchgeführt wurde, kann das Obergericht auch nicht als erste Instanz materiell zum Baugesuch Stellung nehmen. Vielmehr obliegt es der Beschwerdegegnerin, als kommunale Baubehörde, das Verfahren ordentlich durchzuführen und alsdann über das Baugesuch zu befinden.

4. Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen, was zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids vom 5. Juni 2024 führt. Die Angelegenheit ist unter Verweis auf die Erwägungen zur Behandlung des Baugesuchs und Durchführung des Baubewilligungsverfahrens an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

5. Es ist damit noch über die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu befinden.

5.1. Im Rechtsmittelverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 73 Abs. 1 VRG). Die Verfahrenskosten bestehend aus der Staatsgebühr, den Gebühren für die Ausfertigung und Mitteilungen des Entscheids sowie den Barauslagen (Art. 75 Abs. 1 VRG), sind somit der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Vorliegend erscheint aufgrund des Aufwandes mit Durchführung eines vierfachen Schriftenwechsels eine Staatsgebühr von CHF 3'000.00 als angemessen (Art. 75 Abs. 2 VRG).

5.2. Nach Art. 78 Abs. 1 VRG wird die unterliegende Partei in der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei die durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen. Vorliegend wird die Parteientschädigung dem Ausgang des Verfahrens entsprechend zugunsten der obsiegenden Beschwerdeführerin respektive zulasten der unterliegenden Beschwerdegegnerin zugesprochen. Ausgangspunkt dafür sind die eingereichten Honorarnoten vom 27. November 2024 (act. H.1) und 5. Februar 2025 (act. H.2). Nach Art. 2 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (HV; BR 310.250) setzt die urteilende Instanz die Parteientschädigung der obsiegenden Partei nach Ermessen fest. Dabei geht sie gemäss Art. 2 Abs. 2 Ziff. 1 HV vom Betrag aus, welcher der entschädigungsberechtigten Partei für die anwaltliche Vertretung in Rechnung gestellt wird, soweit der vereinbarte Stundenansatz zuzüglich allfällig vereinbartem Interessenwertzuschlag üblich ist und keine Erfolgsszuschläge enthält. Als üblich gilt gemäss Art. 3 Abs. 1 HV ein Stundenansatz von CHF 210.00 bis CHF 270.00. Weiter wird vorausgesetzt, dass der geltend gemachte Aufwand angemessen und für die Prozessführung erforderlich ist (Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 HV) und die geforderte

Entschädigung nicht eine von der Sache beziehungsweise von den legitimen Rechtsschutzbedürfnissen her nicht gerechtfertigte Belastung der unterliegenden Partei zur Folge hat (Art. 2 Abs. 2 Ziff. 3 HV). Reichen die Parteien zu Beginn des Verfahrens nicht eine vollständige, unterschriebene Honorarvereinbarung ein, kann die urteilende Instanz davon absehen, für die Festsetzung der Parteientschädigung die Anwaltsrechnung heranzuziehen (Art. 4 Abs. 1 HV).

5.3 Gemäss den eingereichten Honorarnoten macht der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin einen Aufwand von insgesamt 26.4 Stunden für das Beschwerdeverfahren geltend. Angesichts des mehrfachen Schriftenwechsels und der Komplexität des Verfahrens erscheint der geltend gemachte Aufwand als angemessen und für die Prozessführung erforderlich. Auch hat der Rechtsvertreter bereits mit der Beschwerde vom 5. Juli 2024 (act. A.1) eine Honorarvereinbarung vom 23. August 2023 (act. B.6) eingereicht. Entsprechend ist der Stundenansatz von CHF 270.00 in den eingereichten Honorarnoten ausgewiesen und die Honorarnoten sind nicht zu beanstanden. Sie belaufen sich insgesamt auf CHF 7'128.00 (26.4 Stunden à CHF 270.00) zuzüglich 3% Pauschalauslagen (CHF 213.85), somit insgesamt auf CHF 7'341.85. Weil die Beschwerdeführerin gemäss UID-Register mehrwertsteuerpflichtig und damit vorsteuerabzugsberechtigt ist, ist die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen (siehe PVG 2015 Nr. 19; Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 17 39/R17 71 vom 26. Juni 2018 E. 7.2, R 17 32 vom 11. Mai 2017 E. 2c und R20 23 vom 26. Oktober 2021 E. 3.2), was von der Beschwerdeführerin korrekt berücksichtigt wurde. Demnach ist die Beschwerdeführerin durch die Beschwerdegegnerin mit insgesamt CHF 7'341.85 aussergerichtlich zu entschädigen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, die Verfügung des Gemeindevorstands B._____ vom 5. Juni 2024 aufgehoben und die Angelegenheit im Sinn der Erwägungen an die Gemeinde B._____ zurückgewiesen.

2. Die Gerichtskosten, bestehend aus

– einer Staatsgebühr von	CHF	3'000.00
– und den Kanzleiausgaben von	CHF	336.00
		<hr/>
Total	CHF	3'336.00
		<hr/> <hr/>

gehen zulasten der Gemeinde B._____.

3. Die Gemeinde B._____ hat die A._____ AG mit CHF 7'341.85 aussergerichtlich zu entschädigen.

4. [Rechtsmittelbelehrung]

5. [Mitteilungen]