



LEITARTIKEL

Verantwortlichkeit von Behördenmitgliedern

von MLaw Flavio Decurtins

Die Funktionäre und Mitarbeiter einer Gemeinde haben bei der Ausübung ihrer dienstlichen Tätigkeit zahlreiche Entscheidungen zu treffen. Wenn sich eine solche Entscheidung für einen Betroffenen im Einzelfall negativ auswirkt – sei dies beispielsweise bei einem nachteiligen raumplanerischen Entscheid, bei einer unrichtigen Auskunft oder bei einem Entscheid, der sich in einem Rechtsmittelverfahren schliesslich als falsch herausstellt – wird den Entscheidungsträgern nicht selten mit einer Verantwortlichkeitsklage und Schadenersatzansprüchen gedroht. Teilweise werden den Behördenmitgliedern solche Konsequenzen als Druckmittel bereits angedroht, bevor ein Entscheid überhaupt erst gefallen ist. Nachfolgend wird übersichtartig dargestellt, wann ein Gemeinwesen und dessen Amtsträger bei der Ausübung ihrer

dienstlichen Pflichten im Kanton Graubünden für verursachte Schäden haftbar gemacht werden können.

Haftungsvoraussetzungen gemäss dem Staatshaftungsgesetz

Die einschlägige Rechtsgrundlage befindet sich im Kanton Graubünden im Gesetz über die Staatshaftung (SHG). Diesem Gesetz unterstehen unter anderem die Gemeinden, deren Organe sowie alle im Dienste der Gemeinde stehenden Personen bei der Ausübung dienstlicher Tätigkeiten. Dem Staatshaftungsgesetz unterstehen demnach nicht nur gewählte Behördenmitglieder, sondern alle Personen, welche in irgendeiner Form für eine Gemeinde tätig sind. Die Art und Weise der Anstellung ist dabei nicht von Relevanz.

NEWSLETTER 1/2024

LEITARTIKEL

Verantwortlichkeit von Behördenmitgliedern

1-3

NEUES AUS DER RECHTSETZUNG

Zukunftsaussichten im Zusammenhang mit den baulichen und nutzungsmässigen Änderungen von altrechtlichen Wohnungen

3

KANZLEINEWS

4

Nach Art. 3 SHG haftet das Gemeinwesen für einen Schaden, der Dritten durch die vorerwähnten Personen widerrechtlich zugefügt wird. Damit eine Haftung bejaht wird, müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

- **Schaden:** Beim Betroffenen muss ein wirtschaftlicher Schaden in Form einer Vermögenseinbusse oder eines entgangenen Gewinns eingetreten sein.
- **Ausübung einer amtlichen Tätigkeit:** Die schädigende Handlung muss im Rahmen der Amtsfunktion erfolgen, unabhängig davon, ob es sich um ein aktives Handeln oder um ein Unterlassen handelt.
- **Widerrechtlichkeit:** Die schädigende Handlung muss rechtswidrig sein, d.h. entweder ein geschütztes Rechtsgut (wie Leib und Leben) beeinträchtigen oder eine gesetzliche Schutznorm verletzen. Demnach ist bei einem reinen Vermögensschaden nur dann von einer Widerrechtlichkeit auszugehen, wenn eine gesetzliche Schutznorm verletzt worden ist, welche den Geschädigten genau vor dem eingetretenen Schaden bewahren sollte.
- **Kausalzusammenhang:** Schliesslich muss zwischen

der schädigenden Handlung und dem entstandenen Schaden ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang bestehen. Dieser Kausalzusammenhang darf namentlich nicht durch ein Selbstverschulden des Betroffenen durchbrochen worden sein.

Mögliche Haftungskonstellationen

Es sind verschiedene Konstellationen denkbar, welche zu einer Haftung des Gemeinwesens führen können:

Bei der **Haftung aus einem Rechtsakt** (wie beispielsweise aus einer Verfügung) ist die haftungsbegründende Widerrechtlichkeit erst gegeben, wenn die schädigende Person eine für die Ausübung ihrer Funktion wesentliche Amtspflicht verletzt hat. Dies kann gemäss der strengen bundesgerichtlichen Rechtsprechung etwa bei Missbräuchen der Entscheidungsbefugnisse oder bei Missachtung von klaren Rechtsnormen oder Rechtsprinzipien der Fall sein. Mit anderen Worten muss eine unentschuldbare Fehlleistung des Betroffenen vorliegen. Es reicht demgegenüber nicht aus, dass sich ein Rechtsakt später als unrichtig, gesetzeswidrig oder gar willkürlich erweist. Wenn sich also beispielsweise eine erteilte Baube-

willigung später in einem Gerichtsverfahren als unrichtig erweisen sollte, kann der Gesuchsteller seine diesbezüglichen Aufwendungen nicht bei der Bewilligungsbehörde geltend machen.

Für den Schaden, der aus **fehlerhafter Auskunft** oder aus fehlerhaften Realakten entsteht, haftet das Gemeinwesen gemäss ständiger Rechtsprechung nur dann, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind: 1) Die Behörde hat in einer konkreten Situation mit Bezug auf eine bestimmte Person vorbehaltlos gehandelt (und nicht etwa eine allgemeine Auskunft erteilt), 2) die Behörde oder die Person war für die Erteilung der fraglichen Auskunft tatsächlich zuständig oder durfte von der rechtssuchenden Person aus zureichenden Gründen als zuständig betrachtet werden, 3) die betroffene Person konnte die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen und 4) die Person hat im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können.

Wenn beispielsweise auf eine unzutreffende Auskunft eines einzigen Vorstandsmitgliedes oder eines Bauamtsmitarbeiters vertraut wird, scheidet

die Berufung auf den Vertrauensschutz bereits deshalb, weil eine einzelne Person offenkundig nicht alleine entscheidungskompetent sein konnte.

Die **Haftung aus Unterlassung** setzt eine Garantenstellung voraus. Dies bedeutet, dass sich die Pflicht des Gemeinwesens zu handeln aus einer Schutznorm ergeben muss. Dabei wird von einem Gemeinwesen aber nicht verlangt, dass es alle erdenklichen Schutzvorkehrungen trifft. Erwartet wird nur, was die besonderen Vorschriften explizit verlangen oder sich aufgrund allgemeiner Vorsichtsregeln als zweckmässig und zumutbar erweist. Eine Haftung aus Unterlassung kann sich aber etwa dann ergeben, wenn eine Baubehörde im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens ein an sich zuständiges Amt nicht beizieht.

Schliesslich ist auch eine Haftung für **Schädigung aus rechtmässiger Handlung** denkbar. Eine solche ist aber sehr selten und kommt nur zum Tragen, wenn einzelnen oder wenigen Personen ein unverhältnismässig schwerer Schaden zugefügt wird und es nicht zumutbar ist, dass der Geschädigte den Schaden selbst trägt. Eine Entschädigung aus rechtmässiger Schädigung kann etwa bei einer formellen oder materiellen Enteignung infrage kommen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind.

Kein direktes Klagerecht

Ansprüche aus dem Staatshaftungsgesetz können mittels verwaltungsgerichtlicher Klage geltend gemacht werden. Dabei gilt es zu bemerken, dass im Staatshaftungsrecht des Kantons Graubünden keine direkte

Klagemöglichkeit eines Betroffenen gegen ein Behördenmitglied oder ein Funktionsträger vorgesehen ist. Die Ansprüche eines Geschädigten bestehen demnach ausschliesslich gegenüber dem Gemeinwesen, nicht aber gegenüber dem Angestellten. Dem Gemeinwesen steht aber die Möglichkeit offen, auf den fehlbaren Beamten Rückgriff zu nehmen.

Fazit

Die Hürden für einen Schadenersatzanspruch gegen das Gemeinwesen und dessen Amtsträger sind rechtsprechungsgemäss relativ hoch. Vielfach bleibt es deshalb bei der Androhung einer Schadenersatzklage durch einen verärgerten Betroffenen.

NEUES AUS DER RECHTSETZUNG

Zukunftsansichten im Zusammenhang mit den baulichen und nutzungsmässigen Änderungen von altrechtlichen Wohnungen

von MLaw Gian Luca Peng

Das Bundesgericht entschied mit den Urteilen 1C_478/2020 und 1C_479/2020 vom 8. Mai 2020, dass ein Abbruch und Wiederaufbau (Art. 11 Abs. 2 ZWG) mit gleich-

zeitiger Erweiterung um 30 Prozent der am 11. März 2012 vorbestehenden Hauptnutzfläche (Art. 11 Abs. 3 ZWG) nicht zulässig ist. Die Politik hat auf das bundesgerichtliche Urteil umgehend reagiert. Eine am

19. Juni 2020 eingereichte parlamentarische Initiative von Nationalrat Martin Candinas («unnötige und schädliche Beschränkungen des Zweitwohnungsgesetzes in Sachen Abbruch und Wiederaufbau von

altrechtlichen Wohnungen aufheben») wollte auf politischem Weg erreichen, dass bei einem Abbruch und Wiederaufbau eines betroffenen Objekts eine Erweiterung der Hauptnutzfläche um 30 Prozent, die Schaffung zusätzlicher Wohnungen und eine Standortverschiebung auf demselben Grundstück möglich sein soll. Dem Bundesrat gingen die Lockerungen des Zweitwohnungsgesetzes zu weit. Er führte in Anbetracht der zusätzlich möglich werdenden neuen Zweitwohnungen zum einen verfassungsrechtliche Bedenken und noch weiter zunehmenden Druck auf altrechtliche Wohnungen in Tourismusgemeinden an. Die Bundesversammlung beschloss allerdings am 15. März 2024, 1) sämtliche baulichen Massnahmen unter Einschluss eines Abbruchs und

Neubaus mit gleichzeitiger Erweiterung um 30 Prozent zuzulassen und 2) in diesem Rahmen sogar neu zusätzliche Wohnungen und Gebäude zuzulassen. Dabei sollte auch eine mehr als nur geringfügige Standortverschiebung möglich sein. Die Referendumsfrist dauert bis zum 4. Juli 2024. Fortsetzung folgt also. Den Bauherrn bzw. Eigentümern würde die Lockerung des Zweitwohnungsgesetzes mehr Flexibilität bieten (allenfalls sogar nachträglich bei bereits realisierten Bauprojekten). Die Gemeinwesen würden sich allenfalls mit der Frage konfrontiert sehen, bei Bedarf Massnahmen zu ergreifen, die nötig sind, um unerwünschte Entwicklungen zu verhindern, die sich aufgrund dieser zusätzlichen baulichen und nutzungsmässigen Änderungsmöglichkeiten von altrechtlichen Wohnungen ergeben könnten.

Im Newsletter werden aktuelle und relevante Themen aus der Rechtsetzung, Rechtsprechung und Rechtspraxis aufgegriffen, um in kurzer und knapper Form einen Überblick zu geben und auf Neuerungen hinzuweisen. Die Ausführungen sind allgemeiner Natur und berücksichtigen keine konkreten Fragestellungen oder Umstände. Der Newsletter ersetzt keine Rechtsauskunft und jede Haftung für seinen Inhalt wird ausdrücklich ausgeschlossen. Die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte von Caviezel Partner stehen Ihnen für Fragen und Auskünfte gerne zur Verfügung.

Caviezel Partner Rechtsanwälte und Notare
Masanserstrasse 136 | CH-7000 Chur | T. +41 81 258 55 58

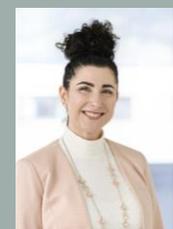
KANZLEINEWS

Neue Partner



Es freut uns mitzuteilen, dass **MLaw Gian Luca Peng** und **lic. iur. Conradin Luzi** zu neuen Partnern unserer Kanzlei ernannt wurden. Beide haben durch ihre herausragende Expertise und ihr starkes Engagement wesentlich zum Erfolg unserer Kanzlei beigetragen. Ihre Ernennung unterstreicht unser langfristiges und kontinuierliches Bestreben, höchste Qualitätsstandards und erstklassigen Service zu gewährleisten.

Sekretariat



Daniela Birri verstärkt seit Oktober 2023 unser Sekretariat. Sie steht unserer Klientschaft bei administrativen Fragen gerne zur Verfügung.

Substitutin

MLaw Rea Dedual

ist seit Mai 2024 in unserer Kanzlei als Substitutin tätig. Sie schloss ihr Studium an der Universität



Zürich ab und arbeitete unter anderem als Rechtsberaterin für den Mieterinnen- und Mieterverband, als Korrekurassistentin an der Universität Zürich sowie beim Regionalgericht Plessur.