

BE_BVD 140 2018 21 vom 17. Juni 2019

Be Bvd, 2019-06-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_bvd_140_2018_21

FR: BE_BVD 140 2018 21 du 17 juin 2019

IT: BE_BVD 140 2018 21 del 17 giugno 2019

Regeste

Genehmigung der amtlichen Vermessung

Erwägungen

E. 1

Sachurteilsvoraussetzungen a) Angefochten ist die Genehmigung einer amtlichen Vermessung. Als amtliche Vermessung gelten die zur Anlage und Führung des Grundbuchs vom Kanton genehmigten und vom Bund anerkannten Vermessungen (Art. 1 Abs. 1 VAV7). Die Zuständigkeit für die Ersterhebung und Erneuerung richtet sich im Kanton Bern nach Art. 36 in Verbindung mit Art. 24 KGeoIG8 und wird zwischen Kanton und Gemeinden aufgeteilt. Die Auflage der Ersterhebung und Erneuerung erfolgt durch die Gemeinde (Art. 38 Abs. 1 KGeoIG). Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann innert der Auflagefrist Einsprache erheben. Die Gemeinde führt Einigungsverhandlungen durch und erstattet der Vermessungsaufsicht Bericht und stellt Antrag (Art. 39 Abs. 1 und 2 KGeoIG). Gemäss den Materialien zum KGeoIG richtet sich das Verfahren gestützt auf Art. 38 bis 40 KGeoIG nach den Vorgaben der VAV.9 Art. 28 Abs. 1 VAV besagt, dass nach Abschluss einer Ersterhebung oder Erneuerung der amtlichen Vermessung sowie nach Behebung von Widersprüchen nach Art. 14a, bei denen Grundeigentümer in ihren dinglichen Rechten berührt sind, "eine öffentliche Auflage mit Einspracheverfahren" durchgeführt wird. Gegenstand der öffentlichen Auflage sind der Plan für das Grundbuch des betreffenden Perimeters und weitere zum Zweck der Grundbuchführung erstellte Auszüge aus den Daten der amtlichen Vermessung (Art. 28 7 Verordnung vom 18. November 1992 über die amtliche Vermessung (VAV; SR 211.432.2) 8 Kantonaes Geoinformationsgesetz vom 8. Juni 2015 (KGeoIG; BSG 215.341) 9 Vgl. Vortrag vom 10.12.2014 des Regierungsrates an den Grossen Rat zum Kantonalen Geoinformationsgesetz (KGeoIG), Tagblatt des Grossen Rates 2015, Beilage 5, S. 14 (nachfolgend Vortrag KGeoIG)

RA Nr. 140/2018/21

E. 4

Abs. 2 VAV). Vorliegend hat das AGI als Vermessungsaufsicht über die eingereichten Einwendungen bzw. Einsprachen entschieden und das Vermessungswerk genehmigt (Art. 22 Abs. 3 i.V.m. Art. 40 Abs. 1 KGeoIG). b) Gemäss Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG10 beurteilt die in der Sache zuständige Direktion Beschwerden gegen Verfügungen von ihr untergeordneten Verwaltungseinheiten, sofern nicht die Gesetzgebung ein Rechtsmittel unmittelbar an eine andere Rechtsmittelinstanz vorsieht.¹¹ Die Gesetzgebung über die Geoinformation bzw. die amtliche Vermessung sieht keine andere Rechtsmittelinstanz vor. Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen die Genehmigungsverfügung des AGI zuständig. c) Die Genehmigungsverfügung des AGI kann insofern angefochten

werden, als ihr Inhalt Verfügungscharakter hat. Nach ständiger Praxis gilt als Verfügung ein individueller, an Einzelne gerichteter Hoheitsakt, durch den eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird.¹² Werden durch eine Anordnung oder einen Beschluss einer Behörde keine individuellen Rechte oder Pflichten verbindlich festgelegt, mangelt es an einem wesentlichen Verfügungselement. In zwei früheren Entscheiden ist das Verwaltungsgericht auf Beschwerden betreffend die Ersterhebung bzw. Erneuerung der amtlichen Vermessung vorbehaltlos eingetreten.¹³ In VGE 2015/364 vom 1. Dezember 2016 hat das Verwaltungsgericht bei der Prüfung der Eintretensfrage nunmehr festgestellt, dass gemäss dem KGeoIG ein öffentliches Auflageverfahren nur durchgeführt werden müsse, wenn dingliche Rechte betroffen seien. Dies sei beispielsweise dann der Fall, wenn Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer durch die Erneuerung der amtlichen Vermessung in ihrem Grundeigentum betroffen seien oder wenn Lage und Bestand von Dienstbarkeiten beeinflusst würden.¹⁴ Und nur in diesem Fall stehe der Rechtsweg offen. Der Beschwerdeführer rügt, dass die Teilfläche auf seiner Parzelle zu Unrecht als «geschlossener Wald» eingestuft worden sei. Ob es sich bei der Genehmigungsverfügung 10 Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) 11 Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 62 N. 2 ff. 12 Vgl. BGE 141 II 233, E. 3.1 S. 235 und BGE 139 V 143 E. 2.1 S. 144 ff. mit Hinweisen. Vgl. auch Tschannen/ Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 28 N. 1 ff. 13 Vgl. VGE 2012/124 vom 22.3.2013 (Verfahren RA Nr. 140 2012 5) sowie VGE 2011/169 vom 8.12.2011 (Verfahren RA Nr. 140 2010 27) 14 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 1.2 mit weiteren Hinweisen, E. 2.2.2

RA Nr. 140/2018/21

E. 5

mit Bezug auf die Bezeichnung «geschlossener Wald» auf Parzelle Lüscherz Grundbuchblatt Nr. C._____ um eine anfechtbare Verfügung handelt und demzufolge auf die Beschwerde eingetreten werden kann, ist gemäss dem massgebenden Entscheid des Verwaltungsgerichts davon abhängig, ob der Beschwerdeführer dadurch in seinen dinglichen Rechten betroffen ist (vgl. die nachfolgende E. 2). 2. Amtliche Vermessung; Bodenbedeckung a) Nach Auffassung des Beschwerdeführers hätte die Teilfläche von 513 m² (42 % der Gesamtfläche) aus seiner Parzelle Lüscherz Grundbuchblatt Nr. C._____ in materieller Hinsicht nicht als «geschlossener Wald» bezeichnet werden dürfen, da diese Fläche so nicht mehr landwirtschaftlich nutzbar sei. Dazu reichte er zwei Fotos ein, denen zufolge sich in der Zwischenzeit kein Wald (mehr) auf der Parzelle befinde.¹⁵ b) Gegenstand der Genehmigungsverfügung des AGI ist eine Ersterhebung der amtlichen Vermessung. Als solche gilt unter anderem die Erstellung der Bestandteile der amtlichen Vermessung in Gebieten ohne definitiv anerkannte amtliche Vermessung (Art. 18 Abs. 1 VAV). Die Daten der amtlichen Vermessung sind Georeferenzdaten, die von den Behörden des Bundes, der Kantone und der Gemeinden sowie von der Wirtschaft, der Wissenschaft und Dritten zur Gewinnung von Geoinformationen verwendet werden (Art. 1 Abs. 2 VAV). Bestandteile der amtlichen Vermessung bilden namentlich die Daten gemäss Datenmodell der amtlichen Vermessung (Art. 5 Bst. b VAV), dessen Objektkatalog unter anderen die Informationsebenen Bodenbedeckung und Einzelobjekte umfasst (Art. 6 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 2 Bst. b und c VAV) sowie der Plan für das Grundbuch und die weiteren zum Zweck der Grundbuchführung erstellten Auszüge aus den Daten der amtlichen Vermessung (Art. 5

Bst. c VAV). Gemäss Art. 7 Abs. 1 VAV ist der Plan für das Grundbuch ein "aus den Daten der amtlichen Vermessung erstellter analoger oder digitaler graphischer Auszug, der als Bestandteil des Grundbuches die Liegenschaften sowie die flächenmässig ausgeschiedenen selbständigen und dauernden Rechte und Bergwerke abgrenzt; ihm kommen die Rechtswirkungen von Eintragungen im Grundbuch zu". Im Plan für das Grundbuch werden die Inhalte verschiedener Informationsebenen, so auch die Bodenbedeckung, Einzelobjekte oder Liegenschaften dargestellt (Art. 7 Abs. 2 VAV). Zu 15 Beilage zur Beschwerde vom 26. November 2018

RA Nr. 140/2018/21

E. 6

den weiteren zum Zweck der Grundbuchführung erstellten Auszügen aus den Daten der amtlichen Vermessung gehört insbesondere die Grundstückbeschreibung (Art. 65 TVAV¹⁶).¹⁷ c) Was zur hier interessierenden Informationsebene Bodenbedeckung gehört, wird in Art. 7 Abs. 1 TVAV bestimmt. Demzufolge beschreibt die Informationsebene Bodenbedeckung die tatsächliche Lage von Objekten im Raum, deren Ausdehnung und die Erscheinungsform (Gebäude, befestigte Flächen, humusierte Flächen, bestockte Flächen und vegetationslose Flächen).¹⁸ Die bestockten Flächen werden in «geschlossener Wald», «bestockte Weide» bzw. «Wytweide» sowie «übrige bestockte Flächen» unterteilt (vgl. Art. 7 Abs. 1 Bst. b Ziff. 5 TVAV). Die bestockten Flächen umfassen laut Art. 18 TVAV "den Wald im Sinne von Art. 2 Abs. 1 WaG". Die geometrische Abgrenzung des Waldes im Rahmen der amtlichen Vermessung hat "bei Bedarf mit den zuständigen Forstorganen zu erfolgen" (Art. 18 Abs. 3 TVAV). Gemäss Art. 25 KGeoIG kann der Regierungsrat Erweiterungen des Inhalts der amtlichen Verordnung durch Verordnung regeln. Weder die kantonale Geoinformationsverordnung (KGeoIV¹⁹) noch die Kantonale Verordnung über die amtliche Vermessung (KVAV²⁰) enthalten entsprechende Bestimmungen. Es ist gemäss den Vorakten auch nicht ersichtlich, dass die Gemeinde eine Erweiterung des Inhalts der amtlichen Vermessung im Sinne von Art. 24 Abs. 4 KGeoIG vorgenommen hat. Die bodenbezogenen Daten der amtlichen Vermessung dienen der Sicherung des Grundeigentums und sind Grundlage für die Erstellung von Landinformations- und geographischen Informationssystemen. Der Plan für das Grundbuch ist die wichtigste Auswertung aus den Geobasisdaten für die amtliche Vermessung. Mit Bezug auf die Bedeutung der amtlichen Vermessung zieht das Verwaltungsgericht folgenden Schluss: "Die Informationen aus dem Vermessungswerk sind umfassender als die Grundbuchinformationen: Die amtliche Vermessung enthält alle bodenbezogenen ¹⁶ Technische Verordnung des VBS vom 10. Juni 1994 über die amtliche Vermessung (TVAV; SR 211.432.21) ¹⁷ Vgl. VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.2 ff. ¹⁸ Vgl. Meinrad Huser, Schweizerisches Vermessungsrecht, 2014, N. 408 ¹⁹ Kantonale Geoinformationsverordnung vom 11. November 2015 (KGeoIV; BSG 215.341.1) ²⁰ Kantonale Verordnung über die amtliche Vermessung vom 5. März 1997 (KVAV; BSG 215.341)

RA Nr. 140/2018/21

E. 7

Informationen; das Grundbuch beschränkt sich im Wesentlichen auf die Festlegung von Rechtsverhältnissen und die dinglichen Rechte von Privaten."²¹ Das Verwaltungsgericht ist im zitierten Fall und mit Hinweis auf die Lehre der Auffassung gefolgt, dass es sich bei den

Bodenbedeckungen (darunter auch die bestockten Flächen) um beschreibende Angaben handelt, die nicht an der Grundbuchwirkung teilnehmen. Dasselbe gilt auch für die Grundstücksbeschreibung wie dies Art. 20 Abs. 2 GBV²² ausdrücklich vorsieht. Daher haben nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Angaben über die tatsächliche Beschaffenheit der Grundstücke, wie beispielsweise die Art der Bodennutzung "auf Grund ihres beschreibenden Charakters in der Regel keine unmittelbare Rechtswirkung". So könne sich jemand beispielsweise nicht mit Hinweis auf den Plan für das Grundbuch von einem Rodungsverbot befreien, wenn darin ein tatsächlich bestehender Wald nicht eingezeichnet sei.²³ Daraus folgert das Verwaltungsgericht zum einen, "dass sich die Angaben zur Bodenbedeckung und zu den Einzelobjekten im Plan für das Grundbuch oder der Grundstücksbeschreibung jedenfalls weder auf die Eigentums- noch auf andere dingliche Rechte der Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer auswirken".²⁴ Zum andern weist es darauf hin, dass die Angaben über die Bodenbedeckung in anderen Verfahren verwendet werden, wie in Verfahren betreffend landwirtschaftliche Direktzahlungen und die amtliche Bewertung im Steuerrecht, was dem Zweck der amtlichen Vermessung entspreche. Dies öffne nach dem Gesagten aber nicht den Rechtsweg. Ob sich das Rechtsmittel, das den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern im Verfahren der amtlichen Vermessung zustehe, auch auf die Art der Bodenbedeckung beziehe, hänge davon ab, ob die diesbezüglichen Feststellungen für das Grundbuch relevant seien oder nicht. 25 d) Bei der hier umstrittenen Bodenbedeckung «geschlossener Wald» handelt es sich um beschreibende Angaben, die nicht an der Grundbuchwirkung teilnehmen (vgl. Art. 20 GBV²⁶). Dies hat das AGI im angefochtenen Entscheid ebenfalls festgestellt.²⁷ Die 21 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.3 22 Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 (GBV; SR 211.432.1) 23 Vgl. VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.4, mit weiteren Hinweisen, insbesondere auf BVGer B-1737/2010 vom 11.1.2011, E. 4.2 sowie Jürg Schmid, Basler Kommentar, N. 25 zu Art. 950 ZGB 24 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.4 in fine 25 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.5 26 Meinrad Huser, a.a.O., N. 491 ff, insbes. N. 493 sowie 531 ff. 27 Vgl. angefochtene Verfügung, Ziff. 5, S. 6

RA Nr. 140/2018/21

E. 8

Bezeichnung der Teilfläche von Parzelle Nr. C._____ als «geschlossener Wald» ist für das Grundbuch rechtlich nicht bindend. Das bekräftigen auch die waldrechtlichen Grundlagen: so besagt Art. 2 Abs. 1 WaG²⁸, dass für die Frage, ob Wald im Rechtssinne vorliege, weder "Entstehung, Nutzungsart und Bezeichnung im Grundbuch" massgebend seien. Daraus ergibt sich, dass der Beschwerdeführer durch die umstrittene Bodenbedeckung «geschlossener Wald» nicht in seinen dinglichen Rechten berührt ist. Der angefochtenen Genehmigung kommt bezüglich der Bodenbedeckung kein Verfügungscharakter zu. Dies ergibt sich auch aus der angefochtenen Verfügung, wonach das AGI feststellt, dass Liegenschaften und Bodenbedeckungen "formell und technisch" korrekt erhoben worden seien.²⁹ Die Genehmigungsverfügung ist somit betreffend die Bezeichnung der Teilfläche auf Parzelle Lüscherz Grundbuchblatt Nr. C._____ als geschlossener Wald nicht anfechtbar. e) Der Beschwerdeführer befürchtet, dass seine Parzelle durch die Bezeichnung der Teilfläche als geschlossener Wald an Wert verliere. Zudem könne die fragliche Teilfläche nicht mehr als ökologische Ausgleichsfläche angegeben werden und sei nicht mehr direktzahlungsberechtigt. Wie das Verwaltungsgericht im bereits zitierten Entscheid betreffend Bodenbedeckung und

Einzelobjekte festgehalten hat, vermag deren Aufnahme in die amtliche Vermessung nicht zu bewirken, dass eine Baute oder Anlage als rechtmässig erstellt gilt. Deren allfällige Rechtmässigkeit sei durch die einschlägigen Bestimmungen namentlich in einem Planungs-, Bewilligungs- oder Wiederherstellungsverfahren zu beurteilen. Die Aufnahme der Anlagen als Bodenbedeckung oder Einzelobjekte könne ein solches nicht ersetzen. Die amtliche Vermessung stelle "vielmehr die bestehenden Zustände fest".³⁰ Gleiches gilt bezüglich des Erfordernisses einer Rechtmässigkeitsprüfung auch für die umstrittene Bodenbedeckung «geschlossener Wald» auf Parzelle Lüscherz Grundbuchblatt Nr. C._____. Gemäss Verwaltungsgericht "kann sich jemand (...) nicht mit Hinweis auf den Plan für das Grundbuch von einem Rodungsverbot befreien, wenn darin tatsächlich bestehender Wald nicht eingezeichnet ist".³¹ Im umgekehrten Fall gilt daher eine gemäss Plan für das Grundbuch oder Grundstücksbeschreibung als «geschlossener Wald» 28 Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über den Wald (Waldgesetz, WaG; SR 921.0) 29 Vgl. angefochtene Verfügung, Ziff. 5, S. 6 30 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.5 31 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.4 mit Verweis auf BVGer B-1737/2010 vom 11.1.2011, E. 4.2

RA Nr. 140/2018/21

E. 9

bezeichnete Fläche nicht automatisch als Wald im Rechtssinne, wenn dies nicht in dem dafür vorgesehenen Verfahren festgelegt worden ist. Ob eine Fläche als Wald gilt, muss in einem Waldfeststellungsverfahren eruiert werden. Waldfeststellungsverfahren richten sich grundsätzlich nach Art. 10 WaG bzw. den kantonalen Ausführungsbestimmungen (Art. 4 KWaG). Dies wird bestätigt durch die Richtlinie «Detaillierungsgrad in der amtlichen Vermessung, Informationsebene Bodenbedeckung» der Konferenz der Kantonalen Vermessungsämter (KKVA)³². Diesen Richtlinien zufolge kann der Wald ausserhalb der Bauzone im Rahmen einer periodischen Nachführung "mit oder ohne Waldfeststellungsverfahren" nachgeführt werden. Auch gemäss Handbuch DM.01-AV des AGI³³ wird ausserhalb des Bereichs der Bauzonen in den Plänen der amtlichen Vermessung die im Zeitpunkt der Aufnahme aktuelle Waldgrenze dargestellt. Die so ermittelte Waldgrenze entspreche aber nicht in jedem Fall der Waldgrenze nach Waldgesetz. Im Zweifelsfall müsse diese im Rahmen eines "offiziellen Waldfeststellungsverfahrens" ermittelt werden. Auch das Bundesverwaltungsgericht hat in einem ähnlich gelagerten Fall festgestellt, dass es sich bei der Festlegung der Bodenbedeckung im Rahmen der amtlichen Vermessung und beim Verfahren zur Waldfeststellung um zwei unterschiedliche Verfahren handelt.³⁴ f) Die beschreibenden Angaben werden in der amtlichen Vermessung auch im Zusammenhang mit Direktzahlungen in der Landwirtschaft und bei der Ermittlung des amtlichen Werts verwendet. Sind diese Angaben umstritten, so kann die "Fehlerhaftigkeit dieser Angaben" gemäss Entscheid des Verwaltungsgericht "in den entsprechenden Verfahren (Beitrags- bzw. Steuerverfahren) geltend gemacht werden (...)." ³⁵ Hinsichtlich der umstrittenen Bodenbedeckung hätte denn auch kein öffentliches Auflageverfahren durchgeführt werden müssen (vgl. E. 1c). Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass das AGI das formell und technisch korrekt erhobene bzw. erneuerte Vermessungswerk der Gemeinde Lüscherz (Los 3) genehmigt hat. Mit Bezug auf die umstrittene Bodenbedeckung «geschlossener Wald» auf Parzelle Nr. C._____ hat es gemäss den Ausführungen keine anfechtbare Verfügung erlassen. Folglich lag kein taugliches ³² Fassung vom 16. Juni 2011 abrufbar

unter www.kkva.ch Rubrik «Downloads» 33 einsehbar unter www.bve.be.ch, Rubriken «Vermessung» 34 Vgl. auch BVGer B-1737/2010 vom 11.1.2011, E. 4.2 35 VGE 2015/364 vom 1.12.2016, E. 3.6 in fine

RA Nr. 140/2018/21

E. 10

Anfechtungsobjekt vor (vgl. E. 2c).³⁶ Auf die Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden. ³⁶ Vgl. zum Ganzen VGE 2015/185 vom 22.1. 2016, E. 3.7

RA Nr. 140/2018/21

E. 11

3. Verfahrenskosten Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr. Die Behörde setzt die Gebühr gestützt auf die gesetzliche Gebührenordnung nach pflichtgemäßem Ermessen fest (Art. 103 Abs. 1 und 2 VRPG). Wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten, so kann die Gebühr angemessen reduziert oder es kann ganz auf sie verzichtet werden (Art. 21 Abs. 1 GebV37). In Anwendung dieser Bestimmungen wird auf die Erhebung von Verfahrenskosten verzichtet. Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 3 VRPG). III. Entscheid

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.