

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 458 vom 29. Juli 2019

BE Verwaltungsgericht, 2019-07-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2018_458

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 458 du 29 juillet 2019

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2018 458 del 29 luglio 2019

Regeste

Baubewilligung für Neubau Einfamilienhaus; Erschliessung (Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 5. Dezember 2018; RA Nr. 110/2018/119) | Baubewilligung/Baupolizei

Erwägungen

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 40 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist unter Vorbehalt von E. 1.2 hiernach einzutreten.

E. 1.2

Anfechtungsobjekt ist der Entscheid der BVE vom 5. Dezember 2018; dieser ist an die Stelle des Gesamtentscheides der EG Bellmund vom 9. August 2018 getreten (sog. Devolutiveffekt der Beschwerde; BGE 136 II 539 E. 1.2; BVR 2013 S. 120 E. 5; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 60 N. 7). Soweit die Beschwerdeführenden beantragen, der Gesamtentscheid der Gemeinde sei aufzuheben, ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten.

E. 1.3

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 4

E. 2

Das geplante Einfamilienhaus soll von Osten her über einen Privatweg erschlossen werden, der über die Parzellen Bellmund Gbbl. Nrn. 3 _____, 4 _____ und 5 _____ verläuft. Zulasten dieser Parzellen und zugunsten der beiden Baugrundstücke ist jeweils eine Dienstbarkeit mit der Bezeichnung «Wegrecht» im Grundbuch eingetragen (vgl. GRUDIS-Auszüge der Parzellen Nrn. 3 _____, 4 _____, 5 _____, 1 _____ und 2 _____). Die Dienstbarkeiten, deren Inhalt und Umfang umstritten ist,

wurden in den Jahren 1910 und 1912 errichtet. – Da sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt mit genügender Klarheit aus den Akten ergibt, ist der von den Beschwerdeführenden verlangte Augenschein nicht erforderlich. Der entsprechende Beweisantrag und der mit der Notwendigkeit der Durchführung eines Augenscheins begründete Eventualantrag auf Rückweisung an die Vorinstanz werden abgewiesen (Beschwerde S. 7 f.; vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung etwa BVR 2017 S. 255 E. 5.1 mit Hinweisen).

E. 3.1

Mit Rechtsbegehren 2 stellen die Beschwerdeführenden den Antrag, das Verfahren sei zu sistieren bis über den Bestand des Wegrechts zu Gunsten der Bauparzelle zivilrechtlich rechtskräftig entschieden sei. In diesem Zusammenhang argumentieren sie, das Grundbuchamt würde bei einer allfälligen künftigen Aufteilung des Grundstücks Nr. 1 _____ eine «Parzellierung mit Ausdehnung der Wegrechte» ohne Zustimmung der Grundeigentümer der belasteten Grundstücke nicht tolerieren. Soweit die Grundeigentümer der berechtigten Grundstücke gemäss ihren eigenen Angaben die entsprechende Absicht aufgegeben hätten, sei davon auszugehen, sie hätten gerade wegen der Meinung des Grundbuchamtes darauf verzichtet (Beschwerde S. 6 f.).

E. 3.2

Der Beschwerdegegner bringt gegen das Sistierungsbegehren vor, die Beschwerdeführenden hätten keine Klage auf Feststellung des Inhalts

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 5 der streitigen Wegrechte aufgehoben. Das Beschwerdeverfahren hänge somit nicht vom Entscheid eines anderen Verfahrens ab (Beschwerdeantwort S. 6 f.).

E. 3.3

Gemäss Art. 38 VRPG kann die instruierende Behörde von Amtes wegen oder auf Antrag das Verfahren einstellen, wenn dessen Ausgang vom Entscheid eines andern Verfahrens abhängt oder wesentlich beeinflusst wird oder wenn im andern Verfahren über die gleiche Rechtsfrage zu befinden ist. Das andere Verfahren braucht noch nicht rechtshängig zu sein. Es muss aber konkret in Aussicht stehen (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 38 N. 2). Die Einstellung kann auch dazu dienen, einen Entscheid über eine fremdrechtliche Vorfrage durch die zuständige Instanz zu provozieren, wenn die Verwaltungsjustizbehörde es vorzieht, darüber nicht selbst zu befinden. Die Behörde wird das Verfahren vorab dann einstellen, wenn zur Beurteilung der fremdrechtlichen Frage umfangreiche Beweismassnahmen erforderlich sind oder wenn sich heikle Rechtsfragen aus dem andern Rechtsgebiet stellen (BVR 1993 S. 115 E. 2c, 1990 S. 374 E. 2c; vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 5 N. 6, Art. 38 N. 3). Im Zusammenhang mit Sistierungsentscheiden verfügt die zuständige Behörde über einen verhältnismässig grossen Ermessensspielraum. Sie hat diesen Handlungsspielraum aber sachgerecht und pflichtgemäss auszufüllen (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 38 N. 11 mit Hinweisen).

E. 3.4

Zur Beurteilung der hier umstrittenen zivilrechtlichen Vorfrage sind weder umfangreiche Beweismassnahmen erforderlich noch stellen sich Rechtsfragen, die wegen ihrer Komplexität die Einstellung des Verfahrens rechtfertigen würden (im Einzelnen E. 4

hiernach). Es liegt eine hinreichend klare zivilrechtliche Ausgangslage vor. Zudem ist ein Zivilprozess weder anhängig gemacht noch steht ein solcher konkret in Aussicht. Es besteht kein Anlass für eine Sistierung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens. Der entsprechende Antrag wird abgewiesen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 6

E. 4

Aufl. 2013, Art. 2 N. 1 ff.). Der Entscheid der Verwaltungs- und Verwaltungsjustizbehörden über die privatrechtliche Vorfrage vermag dabei einen allenfalls nachfolgenden Zivilprozess nicht zu präjudizieren (BVR 2004 S. 412 E. 3.2; VGE 2013/431 vom 1.10.2014 E. 4.3.1; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 2 N. 4a).

E. 4.1

Die Beschwerdeführenden machen in der Sache geltend, die geplante Strassenerschliessung der Baugrundstücke sei rechtlich nicht genügend sichergestellt, da sie von den bestehenden Wegrechten nicht umfasst sei. Es liege eine unzumutbare Mehrbelastung im Sinn von Art. 739 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) vor. Zu beachten sei die Situation bei Einräumung der Wegrechte in den Jahren 1910 und 1912. Diese hätten der Erschliessung des damaligen Bauernhauses zu Fuss und mit Pferd und Wagen gedient (Beschwerde S. 4 und 6).

E. 4.2

Nach Art. 7 Abs. 1 BauG dürfen Bauvorhaben nur bewilligt werden, wenn sichergestellt ist, dass das Baugrundstück auf den Zeitpunkt der Fertigstellung des Baus oder der Anlage, wenn nötig bereits bei Baubeginn, genügend erschlossen sein wird. Erschliessungsanlagen auf fremdem Grund müssen rechtlich sichergestellt sein (Art. 3 Abs. 1 der Bauverordnung vom 6. März 1985 [BauV; BSG 721.1]). Dies ist nach Art. 4 Bst. c BauV der Fall, wenn ein für die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer verbindlicher Plan (Überbauungsplan, Strassenplan) besteht oder das Recht zur Erstellung und Erhaltung der Anlagen vor dem Bauentscheid vereinbart ist. Die benötigten Rechte müssen bei Baubeginn erworben sein. Mit dieser Bestimmung soll gewährleistet werden, dass die Erschliessung auf Dauer Bestand hat (BVR 2004 S. 412 E. 3.1, 1990 S. 374 E. 2a).

E. 4.3

Gemäss Art. 2 BauG hat die Baubewilligungsbehörde in erster Linie zu prüfen, ob ein ihr vorgelegtes Bauvorhaben mit den öffentlich-rechtlichen Rechtsregeln und insbesondere mit der Bau- und Planungsgebung übereinstimmt. Dies bedeutet, dass sie einem Baugesuch zu entsprechen hat, wenn dieses die formellen Voraussetzungen erfüllt und dem öffentlich-rechtlichen Baupolizeirecht, den Vorschriften über Raumplanung und Umweltschutz sowie weiteren öffentlich-rechtlichen Vorschriften nicht widerspricht, dies ungeachtet allfälliger Privatrechte wie z.B. Dienstbarkeiten. Der Grundsatz, wonach Privat- und Verwaltungsrecht strikt zu trennen sind, wird nach herrschender Lehre und Praxis nur in zwei Fällen durchbrochen: Einerseits ist das Zivilrecht zu berücksichtigen, wenn die Bauherrschaft auf fremdem (oder gemeinschaftlichem) Boden baut, andererseits, wenn die Baugesetzgebung wie hier privatrechtliche Tatbestände

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 7 voraussetzt oder ausdrücklich als massgebend erklärt, um eine Zufahrt zu sichern,

die über fremden Boden führt (BVR 2004 S. 412 E. 3.2, 2003 S. 385 E. 4a f. mit Hinweisen; VGE 2017/352 vom 3.10.2018 E. 4.2 [nicht rechtskräftig]; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I,

E. 4.4.1

War die gegenwärtige Eigentümerschaft des belasteten oder des berechtigten Grundstücks am Vertragsschluss nicht beteiligt und hat sie das dingliche Recht seinerzeit im Vertrauen auf den Grundbucheintrag erworben, bildet vorab die Stufenordnung gemäss Art. 738 ZGB den rechtlichen Rahmen für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit (Schmid/Hürlimann-Kaup, Sachenrecht, 5. Aufl. 2017, N. 1275d). Ausgangspunkt ist der Wortlaut des Grundbucheintrags (Abs. 1). Enthält der Grundbucheintrag lediglich ein Stichwort, wie z.B. Quellen-, Weg- oder Grenzbaurecht, ist er in der Regel zu rudimentär, als dass sich Rechte und Pflichten aus ihm deutlich ergäben. Wenn der Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Eintrags auf den Erwerbsgrund zurückgegriffen werden, d.h. auf den Begründungsakt, der als Beleg beim Grundbuchamt aufbewahrt wird (Art. 948 Abs. 2 ZGB) und Bestandteil des Grundbuchs bildet (Art. 942 Abs. 2 ZGB; zum Ganzen BGE 137 III 444 E. 3.1 und 3.3 mit Hinweis auf BGE 128 III 169 E. 3a; BVR 2004 S. 412 E. 3.3 f.; VGE 2017/352 vom 3.10.2018 E. 4.3 [nicht rechtskräftig], 2013/133 vom 3.10.2013 E. 4.2). Er gibt sich der Umfang der Dienstbarkeit auch aus dem Erwerbsgrund nicht schlüssig, liegt eine sog. ungemessene Dienstbarkeit vor, d.h. Inhalt und Umfang werden durch die Bedürfnisse des berechtigten Grundstücks bestimmt (VGE 2013/431 vom 1.10.2014 E. 4.3.1; Peter Liver, in Zürcher Kommentar, 2. Aufl. 1980, Art. 737 ZGB N. 19 ff.; Etienne Petitpierre, in Basler Kommentar, 5. Aufl. 2015, Art. 738 ZGB N. 10). Die Art, wie eine Dienstbarkeit während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (vgl. Art. 738 Abs. 2 ZGB), kann ein Beleg dafür sein,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 8 dass diese nicht einen enger begrenzten Inhalt und einen geringeren Umfang hat. Dagegen kann die Dienstbarkeit sehr wohl einen umfassenderen Inhalt und einen grösseren Umfang haben (BVR 2004 S. 412 E. 3.4.3 mit Hinweisen).

E. 4.4.2

Die fraglichen Dienstbarkeiten sind im Grundbuch als «Wegrecht» eingetragen. Dabei stützt sich das Wegrecht zu Lasten der Parzelle Nr. 4 _____ auf folgende Formulierung im entsprechenden Grundbucheintrag (Beleg Nr. 1/39 vom 28.1.1910 mit Transkription vom 14.5.2018, act. 3A1, Beilage 6 zur vorinstanzlichen Beschwerdeantwort): «Betreffend die im Erwerbstitel angezeigten Wegdienstbarkeiten wird hier folgendes festgestellt: a. In der Richtung von Leiser gegen Wind [gemäss Transkription auch: Weid] führt über die Hürlimatte ein Fussweg. b. Dieselbe hat Wegrecht über das bisenhalb angrenzende Stück des ... bergshalb dem Graben nach. Dagegen hat das weidshalb angrenzende Stück des ... Wegrecht über diese Hürlimatte ebenfalls bergshalb dem Graben nach.» Die Umschreibung des Wegrechts zu Lasten der Parzelle Nr. 3 _____ lautet demgegenüber «Wegrecht vor dem Wohnhaus von ... (No 3) vorbei» (Beleg Nr. 017-826 vom 15.3.1912, act. 3A, pag. 39 f.). Den beiden Grundbucheinträgen können somit zwar Angaben über die Lage des Wegrechts entnommen werden, nicht aber über dessen Inhalt und Umfang oder die Umstände der Errichtung. Somit liegen ungemessene Dienstbarkeiten vor.

E. 4.5.1

Nach Art. 739 ZGB darf der oder dem Verpflichteten eine Mehrbelastung nicht zugemutet werden, wenn sich die Bedürfnisse des berechtigten Grundstücks ändern. Gemeint ist eine erhebliche Mehrbelastung. Eine erhebliche Mehrbelastung liegt vor, wenn das berechnete Grundstück einem anderen als dem ursprünglichen Zweck dienstbar gemacht wird (BGE 131 III 345 E. 4.3.2, 117 II 536 E. 5; BVR 2001 S. 429 [VGE 20966 vom 23.11.2000] nicht publ. E. 3b/bb; Peter Liver, a.a.O., Art. 739 ZGB N. 13). Hingegen ist dem Dienstbarkeitsbelasteten bei einer ungemessenen Dienstbarkeit diejenige Mehrbelastung zumutbar, die auf eine objektive Veränderung der Verhältnisse, wie etwa die Entwicklung der Technik, zurückgeht und welche die zweckentsprechende Benützung des belasteten

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 9 Grundstücks nicht behindert oder wesentlich mehr als bisher einschränkt (BGE 139 III 404 E. 7.3, 131 III 345 E. 4.3.2). Ebenso liegt grundsätzlich keine Mehrbelastung im Sinn von Art. 739 ZGB vor, wenn das berechnete Grundstück zwar in gleicher Art, jedoch intensiver genutzt wird als früher (BGE 131 III 345 E. 4.3.2, 117 II 536 E. 4b). Insofern ist das Dienstbarkeitsrecht noch nicht überschritten, wenn auf dem berechtigten Grundstück Gebäude ausgebaut oder zusätzlich errichtet werden, so dass dort mehr Menschen wohnen und die Wege deshalb stärker begangen und befahren werden (BGE 122 III 358 E. 2c; BGer 5A_602/2012 und 5A_625/2012 vom 21.12.2012 E. 4; Peter Liver, a.a.O., Art. 737 ZGB N. 21).

E. 4.5.2

Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die Privatstrasse im Zeitpunkt der Dienstbarkeiterrichtung ein Bauernhaus erschloss und dass die Wegrechte damals neben landwirtschaftlichen Zwecken auch der Wohnnutzung dienten (angefochtener Entscheid E. 4d S. 10 f.). Dies wird von den Beschwerdeführenden bestätigt (Beschwerde S. 4 und 6). Seit den 1990er-Jahren wird das Grundstück Nr. 1 _____ nicht mehr landwirtschaftlich genutzt, weshalb es inzwischen teilweise eingezont wurde (Infrastrukturvertrag vom 5.12.2006, act. 3A1, Beilage 9 zur vorinstanzlichen Beschwerdeantwort). Im Jahr 2008 wurde die Parzelle Nr. 2 _____ davon abgetrennt, wobei die fraglichen Wegrechte auch auf sie übertragen wurden (act. 3A1, Beilage 10 zur vorinstanzlichen Beschwerdeantwort).

E. 4.5.3

Die Beschwerdeführenden begründen die Unzumutbarkeit der Mehrbelastung mit der entsprechenden Beurteilung eines angeblich vergleichbaren Sachverhalts in BGE 117 II 536 (Beschwerde S. 6). Diesem Urteil lag das Vorhaben zu Grunde, ein landwirtschaftliches Ökonomiegebäude in ein Wohnhaus mit zwei Wohnungen und drei Garagen für Personenwagen umzubauen. Dabei bestätigte das Bundesgericht, dass die ursprünglichen Bedürfnisse des berechtigten Grundstücks mit dem Umbau dahinfelen und das Fuss- und Fahrwegrecht nicht den neuen Bedürfnissen dienstbar gemacht werden dürfe (E. 5). Mit der Vorinstanz ist zunächst festzuhalten, dass anders als im Sachverhalt gemäss BGE 117 II 536 die Wegrechte hier von Beginn weg auch der Wohnnutzung dienten (angefochtener Entscheid E. 4e S. 11). Sodann wurde das genannte Leiterteil

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 10 des Bundesgerichts in der Lehre gerade unter diesem Gesichtspunkt kritisiert: Das fragliche Grundstück habe gemäss E. 4c des Urteils nicht nur ein Ökonomiegebäude, sondern auch ein Wohnhaus umfasst. Die Anerkennung der Dienstbarkeit sei im Hinblick auf die damalige konkrete Nutzung des berechtigten Grundstücks als Ganzes erfolgt. Nur

einer der beiden Zwecke (Betrieb der Landwirtschaft) werde nicht mehr verwirklicht, der andere Zweck (Bewohnen des berechtigten Grundstücks) sei eben gerade nicht dahingefallen (Heinz Rey, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1991 – Sachenrecht, in ZBJV 1993 S. 211 ff., 221 ff.). In einem neueren Urteil bestätigt schliesslich das Bundesgericht, dass sich aus BGE 117 II 536 nichts ableiten lasse, wenn der Wohnzweck von Beginn an bestanden und nicht erst später durch den Umbau von landwirtschaftlichen Ökonomiegebäuden in Wohnhäuser entstanden ist (BGer 5A_602/2012 und 5A_625/2012 vom 21.12.2012 E. 3.3). Das strittige Bauprojekt löst somit keine Zweckänderung aus. Der Bau des geplanten Einfamilienhauses wird wohl dazu führen, dass sich die Wohnnutzung auf den berechtigten Grundstücken intensiviert, die Benützung der belasteten Grundstücke wird dadurch aber weder behindert noch wesentlich eingeschränkt. Stehen auf den beiden Bauparzellen mehrere Wohngebäude anstelle eines Bauernhauses, führt dies allenfalls zu einigen wenigen zusätzlichen Fahrbewegungen pro Tag, was noch keine erhebliche Mehrbelastung darstellt (BGE 122 III 358 E. 2c mit Hinweisen; in diesem Sinn auch BGer 5A_361/2017 vom 1.3.2018 E. 4.3.3 mit weiteren Hinweisen). Der Ersatz von Pferd und Wagen durch Motorfahrzeuge ist ein typisches Beispiel einer durch den technischen Fortschritt bedingten Veränderung, welche die Eigentümerschaft der belasteten Grundstücke hinzunehmen hat (BGE 131 III 345 E. 4.3.2, 117 II 536 E. 4c, 64 II 411 E. 2; Peter Liver, a.a.O., Art. 737 ZGB N. 33; Hrubesch-Millauer/Graham-Siegenthaler/Roberto, Sachenrecht, 5. Aufl. 2017, N. 08.36). Eine unzumutbare Mehrbelastung im Sinn von Art. 739 ZGB liegt somit nicht vor.

E. 5

Zu eröffnen: - den Beschwerdeführenden - dem Beschwerdegegner - der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern - der Einwohnergemeinde Bellmund Der Abteilungspräsident: Die Gerichtsschreiberin: Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.07.2019, Nr. 100.2018.458U, Seite 12

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