

PROTOKOLL DES REGIERUNGSRATS

Sitzung vom 19. Januar 2022

Versand: 21. Januar 2022

Regierungsratsbeschluss Nr. 2022-000050

1. A. _____

2. B. _____ und C. _____

Beschwerden gegen den Entscheid des Stadtrats Q. _____ vom 7. Juli 2021 betreffend Baugesuch von A. _____ für eine Betonstützmauer mit vorgelagerter, erdbewehrter und begrünter Böschung (definitive Böschungssicherung) auf Parzelle D (Baugesuch Nr. 2020-0001); teilweise Gutheissung/Abweisung/Nichteintreten

Erwägungen

8. Unklare Baugesuchsunterlagen (Beschwerde 2)

(...)

8.2

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein Bauabschlag zu erteilen, wenn ein Baugesuch die gesetzlichen Anforderungen nicht erfüllt. Durch Nebenbestimmungen wie Auflagen können lediglich untergeordnete Mängel eines Baugesuchs behoben werden. Solche Nebenbestimmungen kommen nicht in Betracht, wenn ohne grösseren planerischen Aufwand nicht beurteilbar ist, wie die Mängel zu beheben sind und welche baurechtlichen, konzeptionellen und gestalterischen Auswirkungen dies nach sich zieht. Dies ergibt sich auch aus dem Grundsatz der Einheit des Bauentscheids, mit dem eine einheitliche Beurteilung eines baurechtlichen Sachverhalts sichergestellt werden soll. Nachgelagerte Verfahren sind nur dann zulässig, wenn dies von der Sache her sinnvoll ist – so etwa wenn die Beurteilung der Farb- und Materialwahl während der Bauausführung besser möglich ist – und sich daraus keine wesentlichen neuen Auswirkungen oder Änderungen für das Projekt ergeben oder ergeben können (Urteil des Bundesgerichts [BGer] 1C_615/2017 vom 12. Oktober 2018, Erw. 2.5).

8.3

Zutreffend ist, dass der Plan "Böschungssicherung und Situation" vom 31. August 2020 den Terrainübergang zur angrenzenden Parzelle X. (Grünzone) im Osten nicht aufzeigt. Die Gemeinde hat deshalb verfügt, dass der Anschluss der Geotextilmauer an die angrenzende natürliche Böschung anzupassen ist, und entsprechende Ergänzungen in der Plandarstellung verlangt. Es handelt sich dabei um einen untergeordneten Punkt, den die Beschwerdeführenden 2, deren Liegenschaft im Westen liegt, ohnehin nicht berührt, sondern einzig die Einwohnergemeinde als Eigentümerin der Parzelle X. Solch untergeordnete Punkte lassen sich mit Auflagen bereinigen, ohne dass deswegen die Baubewilligung aufzuheben wäre.

In diesem Zusammenhang bringen die Beschwerdeführenden 2 in der Replik neu noch vor, dass die Böschung den seitlichen Grenzabstand zur Parzelle X. verletze. Auch für diese Rüge fehlt den Beschwerdeführenden 2 die Betroffenheit, weshalb dieses Argument nicht zu hören ist. Im Übrigen hat

das BVU bereits im Entscheid von 2019 erklärt, dass die Gunitwand unter dem gewachsenen Terrain liege und die Mauer die Nachbarschaft in Bezug auf Schattenwurf und freie Sicht nicht weiter tangiere. Für eine solche Wand gälten keine Abstandsvorschriften (EBVU 19.1 vom 9. September 2019, Erw. 3.2.2). Dasselbe gilt für die hier geplante Terrainsicherung und Böschung, die im abgegrabenen Terrainbereich liegen und nicht über das massgebliche Terrain ragen. Eine Abstandsverletzung ist nicht gegeben und wird von der alleine betroffenen Gemeinde auch nicht beanstandet.

(...)

14. Rissprotokoll (Beschwerde 2)

14.1

Die Beschwerdeführenden verlangen ferner, dass – wie für die Strassenparzelle Y. – auch für ihre Parzelle ein Rissprotokoll zu erstellen sei.

14.2

Ein Rissprotokoll hat den Zweck, im Falle der Schädigung eines Gebäudes das Ausmass des Schadens und somit auch das Ausmass des geschuldeten Schadenersatzes zu bestimmen. Es handelt sich um eine vorzeitige Beweissicherungsmassnahme für einen allfälligen späteren Zivilrechtsstreit. Ein öffentliches Interesse an der Erstellung eines Rissprotokolls besteht nicht, jedenfalls wenn es sich wie hier nicht um eine öffentliche Sache handelt und die Bauherrschaft ein solches Rissprotokoll ablehnt. Die Beweissicherung kann daher nicht Gegenstand des öffentlich-rechtlichen Baubewilligungsverfahrens sein (Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR], 2006, S. 276; anders noch EBVU 19.1 vom 9. September 2019, Erw. 6).

Hinzu kommt, dass bereits im Rahmen des Zivilrechtsstreits betreffend die Nagelwand ein Rissprotokoll erstellt worden ist (EBVU a.a.O.). Auch von daher gesehen lässt sich die Aufnahme eines neuen Rissprotokolls nicht rechtfertigen.

14.3

Fehlt nun aber die gesetzliche Grundlage im öffentlichen Recht für das Einfordern eines Rissprotokolls, lässt sich auch nicht argumentieren, dass der Bauherr für die Strassenparzelle ein Rissprotokoll erstelle und daher aus Rechtsgleichheitsgründen auch für die Parzelle der Beschwerdeführenden 2 ein Rissprotokoll zu erstellen habe. Der Bauherr darf willkürlich einer Partei Zugeständnisse machen und einer anderen nicht. Ein Anspruch auf "rechtsgleiche Behandlung" lässt sich gegenüber einer Privatperson nicht geltend machen.