



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3011 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 140/2019/22

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 4. Januar 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Beschwerdeführende 1 bis 69 gemäss Liste im Anhang I

und

Amt für Geoinformation des Kantons Bern (AGI), Reiterstrasse 11, 3011 Bern

Einwohnergemeinde Grindelwald, Spillstattstrasse 2, Postfach 104, 3818 Grindelwald

betreffend die Verfügung des Amts für Geoinformation vom 28. November 2019 (OP90/576.14B; Genehmigung der amtlichen Vermessung Grindelwald Los 14B; Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen)

I. Sachverhalt

1. Der Gemeinderat von Grindelwald beschloss am 8. Dezember 2015 bei allen Parzellen der Gemeinde die Anmerkung «Rutschgebiet» eintragen zu lassen.¹ Die Gemeinde beauftragte mit Werkvertrag vom 23. Mai 2016 einen Ingenieur-Geometer, das Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen in der Gemeinde Grindelwald zu erheben.² Das entsprechende Vermessungswerk Grindelwald Los 14B mit dazugehörigem Perimeterplan für dauernde Bodenverschiebungen wurde am 1. Dezember 2016 im Anzeiger Interlaken und im Amtsblatt des Kantons Bern publiziert und lag vom 1. Dezember 2016 bis 2. Januar 2017 öffentlich auf. Der Perimeterplan umfasst das gesamte Gemeindegebiet von Grindelwald. Gegen das Vermessungswerk Grindelwald Los 14B erhoben unter anderen die Beschwerdeführenden Einsprache. Nach Abschluss der Einigungsverhandlungen überwies die Gemeinde die Akten am 8. August 2019 an das Amt für Geoinformation des Kantons Bern (AGI) und stellte den Antrag auf Genehmigung des Vermessungswerks und des Perimeterplans.

2. Mit Verfügung vom 28. November 2019 wies das AGI die Einsprachen ab, soweit es darauf eintrat, und genehmigte das Vermessungswerk Grindelwald Los 14B sowie den Perimeterplan für dauernde Bodenverschiebungen (Rutschgebiete) gemäss dem Vermessungswerk Grindelwald

¹ Brief der Gemeinde Grindelwald an die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer, AGI, Vertragsordner 1, S. 1.33

² AGI, Vertragsordner 1, S. 5.4

Los 14B. Gleichzeitig wies es das Grundbuchamt an, auf den Grundstückblättern aller Grundstücke im Gebiet der Einwohnergemeinde Grindelwald die Anmerkung «Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen» einzutragen und die Geschäfte Vermessungswerk Grindelwald Los 14B, GRUDA-Geschäftsnummern 2019/18/0 und 2019/18/1 bis 2019/18/350 rechtsgültig zu erklären. Die GRUDA-Leitstelle wies es an, im Grundstücksverzeichnis Grindelwald bei allen Grundbuchblättern den Hinweis «Rutschgebiet» anzubringen.

3. Gegen die Verfügung vom 28. November 2019 gingen bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) 14 Beschwerden von insgesamt 70 Beschwerdeführenden ein. Alle Beschwerdeführenden beantragen ausdrücklich oder sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Entlassung ihrer Grundstücke aus dem Perimeter «dauernde Bodenverschiebungen». Einige Beschwerdeführende stellen den Eventualantrag, die Angelegenheit sei zur vollständigen Feststellung des Sachverhalts und zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerdeführenden 50 bis 53 beantragen, es seien fehlende gesetzliche Grundlagen zu erarbeiten, das Datenmodell DM.01-AV und Art. 40 KGeolG³ müssten an die gesetzliche Terminologie angepasst werden. Die Beschwerdeführerin 64 beantragt, auf die Anmerkung im Grundbuch sei so lange zu verzichten, als die vorliegende Beschwerdesache nicht endgültig entschieden ist.

4. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet⁴, räumte den Beschwerdeführenden 50 bis 53, den Beschwerdeführenden 66 und 67 sowie der Beschwerdeführerin 64 eine Nachfrist zur Behebung formeller Mängel ein. Hinsichtlich der Beschwerde der Beschwerdeführerin 70 führte es aus, dass diese aufgrund einer ersten summarischen Prüfung zu spät eingereicht worden sei und gab dieser Gelegenheit, sich zur Frage der Einhaltung der Beschwerdefrist zu äussern.

Die Beschwerdeführenden 50 bis 53 und die Beschwerdeführerin 64 behoben die formellen Mängel ihrer Beschwerden innert der angesetzten Nachfrist. Die Beschwerdeführenden 54, 56 und 57, 61, 65, 66 und 67 zogen ihre Beschwerden zurück, weshalb das Rechtsamt das Verfahren bezüglich dieser Beschwerden mit Verfügungen vom 31. Januar 2020 und 17. Februar 2020 als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abschrieb. Mit Entscheid vom 30. Januar 2020 trat die BVD auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin 70 nicht ein.

5. Die Gemeinde Grindelwald verzichtete mit Eingabe vom 28. Januar 2020 auf eine Stellungnahme. Das AGI beantragte mit Eingabe vom 9. März 2020 die Abweisung der Beschwerden, soweit darauf einzutreten sei. Gleichzeitig reichte es die Vorakten ein. Mit Eingaben vom 6. April, 8. Mai und 15. September 2020 beantwortete das AGI Fragen des Rechtsamtes, nahm zu den Eingaben der Beschwerdeführenden Stellung und reichte weitere Unterlagen ein. Die Beschwerdeführenden ergänzten ihre Beweisanträge und nahmen Stellung zu den Ausführungen des AGI mit Eingaben vom 22. April, 8. Juli und 24. November 2020. Die Gemeinde verzichtete mit Schreiben vom 12. Oktober 2020 auf eine erneute Stellungnahme.

Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

³ Kantonales Geoinformationsgesetz vom 8. Juni 2015 (KGeolG; BSG 215.341).

⁴ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau- und Verkehrsdirektion (Organisationsverordnung BVD, OrV BVD; BSG 152.221.191).

II. Erwägungen

1. Eintretensvoraussetzungen

a) Angefochten ist die Genehmigung einer amtlichen Vermessung. Gemäss Art. 65 KGeolG kann gegen Verfügungen, die gestützt auf das KGeolG und seine Ausführungsbestimmungen erlassen wurden, Beschwerde nach den Bestimmungen des VRPG⁵ geführt werden. Nach Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG 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. Die Gesetzgebung über die Geoinformation bzw. die amtliche Vermessung sieht keine andere Rechtsmittelinstanz vor. Das AGI war zum Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids noch eine Verwaltungseinheit der BVD, damals noch Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (BVE). Erst seit dem 1. Januar 2020 gehört das AGI zur Direktion für Inneres und Justiz (DIJ). Die BVD ist damit zur Beurteilung der Beschwerden gegen die Verfügung des AGI zuständig.

b) Die Beschwerdeführenden sind als betroffene Eigentümerinnen und Eigentümer sowie Verfügungsadressatinnen und Verfügungsadressaten durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und daher gestützt auf Art. 65 Abs. 1 VRPG zur Beschwerde befugt. Die Beschwerden enthalten alle einen ausdrücklichen oder sinngemässen Antrag und eine Begründung. Die Beschwerdeführenden 50 bis 53 und die Beschwerdeführerin 64 behoben die formellen Mängel in ihrer Beschwerde innert der angesetzten Nachfrist. Auf die form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten.

2. Anfechtungsobjekt

Anfechtungsobjekt ist die Verfügung der Vorinstanz. Der Streitgegenstand braucht sich nicht mit dem Anfechtungsobjekt zu decken, kann aber nicht über dieses hinausgehen.⁶ Die Beschwerdeführenden 50 bis 53 beantragen, fehlende gesetzliche Grundlagen müssten erarbeitet und das Datenmodell DM.01-AV sowie Art. 40 KGeolG müsse an die gesetzliche Terminologie angepasst werden. Diese Anträge befinden sich ausserhalb des Anfechtungsobjekts, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann.

3. Rechtliche Grundlagen und Kriterien für die Bezeichnung eines Gebiets mit dauernden Bodenverschiebungen

a) Nach Art. 660 ZGB⁷ bewirken Bodenverschiebungen von einem Grundstück auf ein anderes keine Veränderung der Grenzen. Dieser Grundsatz gilt nicht für Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen, wenn diese Gebiete vom Kanton als solche bezeichnet worden sind (Art. 660a ZGB). Die Vermutung der Richtigkeit der Grundbuchpläne gilt in solchen Gebieten nicht (Art. 668 Abs. 3 ZGB). Dritte können sich deshalb nicht auf den guten Glauben in den Grundbucheintrag berufen (Art. 973 Abs. 2 ZGB). Wird eine Grenze wegen einer Bodenverschiebung unzweckmässig, so können die betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer verlangen, dass sie neu festgesetzt wird; ein Mehr- oder Minderwert ist auszugleichen (Art. 660b ZGB).

⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

⁶ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 72 N. 12 bis 14.

⁷ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210).

b) Im Kanton Bern bezeichnen die Gemeinden im Rahmen der amtlichen Vermessung die Gebiete mit dauernder Bodenverschiebung gemäss Artikel 660a ZGB (Art. 78a EG ZGB⁸). Nach Art. 67 TVAV⁹ wird über Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen ein Perimeterplan angelegt. Das AGI genehmigt den Perimeterplan der Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen – die im KGeolG als Rutschgebiete bezeichnet werden – und verfügt erstinstanzlich über nicht erledigte Einsprachen (Art. 40 Abs.1 KGeolG).

c) Die Bestimmungen über die dauernden Bodenverschiebungen wurden mit dem Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über die Teilrevision des Zivilgesetzbuches (Immobiliarsachenrecht) und des Obligationenrechts (Grundstückkauf) in das ZGB eingefügt.¹⁰ Der Bundesrat führte in seiner Botschaft vom 18. Oktober 1988¹¹ dazu Folgendes aus: «In Gebieten, die durch eine markante und umfassende Bodenverschiebung gekennzeichnet sind, drängt sich eine von den allgemeinen Grundsätzen abweichende Ordnung auf; durch Ergänzung des Zivilgesetzbuches ist eine Rechtsnorm zu schaffen, die den Besonderheiten solcher Geländeverschiebungen hinsichtlich der Grenz- und Eigentumsverhältnisse Rechnung trägt. Dies soll durch die teilweise Preisgabe des Grundsatzes der Unverrückbarkeit der Grenzen (Art. 660 ZGB) sowie weiterer Bestimmungen, welche die Rechtswirkungen der Grundbuchpläne betreffen (Art. 668 und 973 ZGB), geschehen.» (S. 1071) «Mit diesem Artikel wird der Grundsatz der Unverrückbarkeit der Grenzen (Art. 660 ZGB) eingeschränkt. Die Bestimmung ermächtigt die Kantone, Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen auszuscheiden und sie einer abweichenden Ordnung zu unterstellen. Nach dieser abweichenden Ordnung folgen die Grenzen grundsätzlich innerhalb des vom Kanton ausgeschiedenen Perimeters dem Gelände, verschieben sich also ebenfalls. Die Zahl der Gebiete mit Bodenverschiebungen, für die eine abweichende rechtliche Ordnung angebracht ist, ist verhältnismässig gering (ca. 4 Prozent der Gesamtfläche der Schweiz). Hinzu kommt, dass die Beschaffenheit, die Ursache, die Dauer und die Intensität der Bodenverschiebungen ein kantonal und regional unterschiedliches Bild zeigen. In Übereinstimmung mit einer Mehrheit der Vernehmlassungsadressaten wurde deshalb darauf verzichtet, die Umschreibung und Ausscheidung der den Sondernormen zu unterstellenden Gebiete durch Bundesrecht näher zu regeln. Der allgemeine Hinweis in Absatz 2 soll indessen zum Ausdruck bringen, dass die Art der Bodenbedeckung, die Bodennutzung sowie der Wert der betroffenen Grundstücke als massgebliche Kriterien zu berücksichtigen sind.» (S. 1082).

d) Die Empfehlungen der Konferenz der kantonalen Vermessungsämter vom 28. April 2004 zur Behandlung von dauernden Bodenverschiebungen in der Amtlichen Vermessung (Empfehlungen KKVA) definieren die dauernden Bodenverschiebungen als permanente grossflächige (mehrere Grundstücke und mehrere Hektaren umfassende), hangabwärts gerichtete gleitende Bewegungen, die langsam und über grössere Zeiträume verlaufen (S. 10, Ziff. 3). Die Empfehlungen KKVA nennen folgende Kriterien für die Bezeichnung von Gebieten mit dauernden Bodenverschiebungen:

«3.1.1 Wirtschaftliche Kriterien

- Als massgebliche Kriterien bei der Bezeichnung von Gebieten mit dauernden Bodenverschiebungen sind die Bodenbedeckung, die Bodennutzung aber auch der Wert der betroffenen Grundstücke zu berücksichtigen. Sofern z.B. ein unproduktives Gebiet von dauernden Bodenverschiebungen betroffen ist, kann bei Berücksichtigung dieser Kriterien auf die (kostspielige) Bezeichnung als Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen und auf das Anlegen eines Perimeterplans verzichtet werden (siehe Hermann Laim, Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Nr. 8 zu Art. 660a, Abs. 2, ZGB).

⁸ Gesetz vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, EG ZGB; BSG 211.1.

⁹ Technische Verordnung des VBS vom 10. Juni 1994 über die amtliche Vermessung (TVAV; SR 211.432.21).

¹⁰ In Kraft seit 1. Januar 1994; AS 1993 1404.

¹¹ BBl 1988 III 953.

In der Toleranzstufe 5 kann aus Kostengründen auf eine Ausscheidung von Gebieten mit dauernden Bodenverschiebungen verzichtet werden.

- Die Festlegung des Perimeters hat nur messbaren, geometrischen und geologischen Gesichtspunkten zu entsprechen. Wünsche von Grundeigentümern oder Gemeinden um Entlassung von einzelnen Parzellen aus dem Perimeter können nicht berücksichtigt werden.

3.1.2 Technische Kriterien

Folgende Kriterien müssen für die Ausscheidung von Rutschgebieten erfüllt sein:

- Die Rutschungen überschreiten folgende Richtwerte:
Toleranzen der Ebene Liegenschaften für exakt definierte Punkte, gemäss Art. 31 TVAV:
TS2: Toleranz = $3 \cdot 3.5 \text{ cm} = 10.5 \text{ cm} / 10 \text{ Jahre} = \text{ca. } 1 \text{ cm} / \text{Jahr}$
TS3: Toleranz = $3 \cdot 7 \text{ cm} = 21.0 \text{ cm} / 10 \text{ Jahre} = \text{ca. } 2 \text{ cm} / \text{Jahr}$
TS4: Toleranz = $3 \cdot 15 \text{ cm} = 45.0 \text{ cm} / 10 \text{ Jahre} = \text{ca. } 5 \text{ cm} / \text{Jahr}$
TS5: in der Regel keine Ausscheidung
- Die Zeitspanne zwischen 0-Messung und Zweitvermessung¹² soll in der Regel 20 Jahre betragen. Wiederholungsmessungen der Kontrollpunkte sollen bei Bedarf nach 10 Jahren durchgeführt werden.
- Die Rutschung ist noch wirksam und nicht vollständig zum Stillstand gekommen.
- Die Rutschungsvektoren verlaufen etwa in der Falllinie (Plausibilität).
- Falls die Höhe der Fix- und Kontrollpunkte bestimmt worden ist, muss diese bei der Beurteilung der Plausibilität der Rutschungen mit verwendet werden.

3.1.3 Weitere Kriterien

- Sind nur Teile einer Parzelle betroffen, muss in der Regel die ganze Parzelle dem Perimeter "Rutschgebiet" zugeordnet werden. Die Anmerkung im Grundbuch erfolgt ebenfalls für ganze Parzellen. Bei sehr grossen Parzellen kann die Anmerkung auch nur über ein Teilgebiet im Grundbuch erfolgen.
- Die Stauchungszone ist in den Perimeter einzubeziehen.»

Nach Art. 3 TVAV wird das Territorium der Eidgenossenschaft für die amtliche Vermessung in Gebiete mit folgenden Toleranzstufen (TS) eingeteilt: TS 1: Stadtgebiete, TS 2: Überbaute Gebiete und Bauzonen, TS 3: Intensiv genutzte Landwirtschafts- und Forstwirtschaftsgebiete, TS 4: Extensiv genutzte Landwirtschafts- und Forstwirtschaftsgebiete und TS 5: Sömmerungsgebiet und unproduktive Gebiete

e) Empfehlungen von Fachämtern haben keinen Gesetzescharakter und sind nicht verbindlich. Sie sind aber Ausdruck des Wissens und der Erfahrung der Fachstellen und in diesem Sinne beachtlich.¹³

4. Dauernde Bodenverschiebungen in der Gemeinde Grindelwald

a) Das AGI hat die Bodenverschiebungen in der Gemeinde Grindelwald in drei Plänen vom 15. November 2019 Grindelwald Los 14B dargestellt.¹⁴ Die Karten basieren auf den Daten der amtlichen Vermessung sowie auf Auswertungen von Daten der Radarinterferometrie durch das Bundesamt für Umwelt (BAFU). Zur Bestätigung und Plausibilisierung der Resultate und zur Gesamtbeurteilung der Verschiebungen hat das AGI weitere Grundlagedaten wie Fixpunktmessungen der Landesvermessung, Gefahrenhinweise, Rutschgefahren und Orthofotos

¹² Iagemässige Aktualisierung aller Daten der amtlichen Vermessung im Perimeter Rutschgebiet bzgl. eines übergeordneten, nicht verrutschten Fixpunktnetzes.

¹³ Beschluss des Kantonsgerichts Schwyz vom 8. Oktober 2018, ZK2 2017 112-121, E. 4a, publiziert als E. 5a in EGV-SZ 2018, S. 20, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts.

¹⁴ AGI, Vertragsordner 2, Register 2.

berücksichtigt.¹⁵ Im Beschwerdeverfahren hat das AGI eine Übersichtskarte «Verschiebungen und hängige Beschwerden Grindelwald Los 14B»¹⁶, Vektorenpläne¹⁷ und einen Gesamtvektorenplan¹⁸ eingereicht.

b) Den Einsprecherinnen und Einsprechern wurde mit der Einladung zur Einspracheverhandlung ein Plan ihres Grundstücks abgegeben, auf dem gerundete Jahresvektoren eingetragen waren.¹⁹ Im Verlaufe des Verfahrens hat die Gemeinde offenbar einen Plan mit den tatsächlichen kumulierten Bodenverschiebungen in Metern zwischen der Erst- und Zweitmessung präsentiert.²⁰ Dieser Plan wurde nach Angaben des AGI lediglich für den internen Gebrauch produziert, stand dem AGI nie zur Verfügung und ist nicht mehr vorhanden.²¹ Die vom AGI im Beschwerdeverfahren als pdf eingereichten Vektorenpläne tragen das Datum vom 1. April 2020. Sie sind in den Vorakten nicht zu finden und waren wohl auch während der Auflage nicht einsehbar.

c) Die Pläne sind nicht einfach zu lesen und teilweise widersprüchlich. Als Beispiel sei das Grundstück Nr. E._____ genannt. Bei den Unterlagen zur Einspracheverhandlung liegt ein Plan, in dem auf dem Grundstück Nr. E._____ des Beschwerdeführers Nr. 69 keine Verschiebungen angegeben sind. Rechts des Grundstücks sind auf der F._____strasse und auf dem G._____weg Jahresvektoren von 1 cm bzw. 2 cm eingetragen.²² Im Vektorenplan P2 sind auf der Nordgrenze der Parzelle Nr. E._____ Jahresvektoren von 2 mm und 3 mm eingetragen, auf der F._____strasse 5 mm und auf dem G._____weg 15 mm. Auf der Übersichtskarte Verschiebungen und hängige Beschwerden Grindelwald Los 14B und im Plan vom 15. November 2019 Grindelwald Los 14B ist das Grundstück Nr. E._____ grün und gelb eingefärbt, d.h. gemäss Legende grün <1 cm bzw. gelb 1-2 cm Verschiebungen pro Jahr. Im Plan vom 15. November 2019 Grindelwald Los 14B ist das Grundstück zudem teilweise blau eingefärbt, aus der Legende ist aber nicht ersichtlich, was diese blaue Farbe bedeutet. Auf keinem der Pläne ist die Toleranzstufe nach KVAV angegeben.

d) Die angefochtene Verfügung führt aus, dass sich der Boden in der gesamten Gemeinde Grindelwald mit wenigen und kleinräumigen Ausnahmen zwischen einem und zwanzig Zentimetern pro Jahr talwärts bewege. Das lässt sich mit den eingereichten Plänen nicht belegen. Die Pläne zeigen Bodenverschiebungen über 1 cm pro Jahr vor allem im überbauten Gebiet von Grindelwald. Im Dorf Grindelwald und in den Gebieten Wagisbach und Mühlebach zeigen die Pläne nördlich der Schwarzen Lutschinen Bodenverschiebungen über 1 cm pro Jahr bis über 5 cm pro Jahr. Auf der anderen Talseite sind in einzelnen eher kleinräumigen Gebieten Bodenverschiebungen über 1 cm pro Jahr eingezeichnet. In grösseren zusammenhängenden Gebieten wie z.B. im Gebiet Boden betragen die Bodenverschiebungen gemäss den Plänen aber unter 1 cm pro Jahr. Auch in grossen Teilen ausserhalb des Dorfes Grindelwald sind keine oder nur Bodenverschiebungen unter 1 cm pro Jahr ausgewiesen, so z.B. in den Gebieten Tschingelberg, Burglauenen, Bussalp, First, Grosse Scheidegg, Pfingstegg, Sulzwald.

¹⁵ Vernehmlassung AGI vom 9. März 2020, S. 20 Rz. 76.

¹⁶ Beilage 8 zur Vernehmlassung AGI vom 9. März 2020 und Vertragsordner 2, Register 1.

¹⁷ Vektorenpläne P1 -P7 und Planeinteilung, Jahresvektoren, Durchschnittliche Verschiebung in mm pro Jahr zwischen Ersterhebung und Katastererneuerung, pdf Dateien auf USB Strick, eingereicht am 6.4.2020.

¹⁸ Gesamtvektorenplan zwischen Ersterhebung und Katastererneuerung, pdf Datei auf USB Strick, eingereicht am 8.5.2020.

¹⁹ Beispiele in den roten Ordnern «Gemeinde Grindelwald, Grundbuch Eintrag «Rutschgebiet», Einsprachen

²⁰ Beilage zur Beschwerde der Beschwerdeführenden 1-49 vom 20. Dezember 2019

²¹ Eingabe des AGI vom 6.4.2020.

²² Ordner «Gemeinde Grindelwald, Grundbuch Eintrag «Rutschgebiet», Einsprache Nr. 318, Beilage zum Schreiben der Gemeinde Grindelwald vom 7.3.2019.

5. Bezeichnung der Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen in der Gemeinde Grindelwald

a) Die Bezeichnung eines Gebiets mit dauernden Bodenverschiebungen soll vor allem die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer schützen. Art. 660 ZGB, wonach Bodenverschiebungen von einem Grundstück auf ein anderes keine Veränderung der Grenze bewirken, würde für Grundstücke, die von dauernden Bodenverschiebungen betroffen sind, zu erheblichen Nachteilen führen. Das ZGB gibt keine detaillierten Kriterien vor, wie Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen auszuscheiden sind. Es erwähnt nur, dass die Beschaffenheit der betroffenen Grundstücke zu berücksichtigen ist (Art. 660a Abs. 2 ZGB). Laut Botschaft ist damit gemeint, dass die Art der Bodenbedeckung, die Bodennutzung sowie der Wert der betroffenen Grundstücke als massgebliche Kriterien zu berücksichtigen sind (siehe E. 3c). Die Bezeichnung eines Gebietes mit dauernden Bodenverschiebungen ist die Ausnahme der Regel der Unverrückbarkeit der Grenzen. Diese Ausnahme ist zurückhaltend anzuwenden.²³

b) Da AGI begründet den Einbezug des gesamten Gebiets der Gemeinde Grindelwald in den Perimeter dauernde Bodenverschiebungen insbesondere damit, dass zwischen einem Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen und den Verschiebungen als solchen zu unterscheiden sei. Um einen Perimeter abgrenzen zu können, müssten auch Grundstücke ohne erhebliche Verschiebungen in den Perimeter einbezogen werden. Das mag zutreffen für die kleinräumige Abgrenzung eines Gebiets mit dauernden Bodenverschiebungen. Es kann sein, dass an der Grenze zwischen Gebieten mit und ohne Verschiebung einzelne Grundstücke oder Grundstückteile ohne erhebliche Verschiebungen dennoch in den Perimeter einbezogen werden müssen. Das Gleiche gilt für einzelne Grundstücke oder Grundstückteile innerhalb eines Gebiets mit dauernden Bodenverschiebungen. Die mit den vom AGI eingereichten Plänen dargelegten dauernden Bodenverschiebungen betreffen zwar einen grossen Teil des Gemeindegebiets von Grindelwald, aber bei Weitem nicht das ganze Gemeindegebiet. Die Pläne zeigen klar, dass es grössere zusammenhängende Gebiete gibt, in denen keine oder nur unwesentliche dauernde Bodenverschiebungen nachgewiesen sind. Es ist also durchaus möglich, Gebiete mit und ohne dauernde Bodenverschiebungen abzugrenzen.

Die Ausscheidung eines so grossen Perimeters widerspricht auch den Empfehlungen KKVA. Diese führen aus: «Die zuständige Behörde legt die logische, bestmögliche Abgrenzung des Perimeters fest. Dabei stützt sie sich auf die Differenzvektoren, ermittelt aus der Null- und Folgemessung, ...» (Ziff. 4.3.4). Der Perimeterplan enthält eine «Parzellenscharfe Abgrenzung des Rutschgebiets» (Ziff. 4.3.4.1). In der Literatur findet sich zwar die Aussage, der Perimeter sei weit zu ziehen. Damit ist aber nicht ein ganzes Gemeindegebiet gemeint. Die Aussage bezieht sich darauf, dass sich Bodenverschiebungen nicht an den Grundstücksgrenzen orientieren. Es mache deshalb Sinn, Grundstücke, die nur teilweise von Bodenverschiebungen betroffen sind oder sein können, in den Perimeter aufzunehmen.²⁴

Auch die vom AGI herangezogene Arbeit von A. _____ führt aus, dass der Eintrag dauernde Bodenverschiebungen auf allen Grundstücken der Gemeinde Grindelwald nicht den wirtschaftlichen Ausscheidungskriterien der Empfehlungen KKVA entspricht.²⁵

c) Die Empfehlungen KKVA sehen je nach Toleranzstufen unterschiedliche Grenzwerte vor. Die angefochtene Verfügung geht nicht auf die unterschiedlichen Grenzwerte je nach

²³ Beschluss des Kantonsgerichts Schwyz vom 8. Oktober 2018, ZK2 2017 112-121, E. 4f, publiziert als E. 5f in EGV-SZ 2018, S. 22.

²⁴ Meinrad Huser, Schweizerisches Vermessungsrecht, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, S. 194 Rz. 813.

²⁵ Dauernde Bodenverschiebung Grindelwald, Abschlussarbeit zum Geomatiktechniker FA, März 2014, S. 30, AGI, Vertragsordner 2, Register 6.

Toleranzstufen ein, sie bezieht sich einzig auf die Toleranzstufe 2 (überbaute Gebiete und Bauzonen), in der die Empfehlungen KKVA einen Grenzwert von 1 cm pro Jahr vorsehen. Die angefochtene Verfügung lässt ausser Acht, dass weite Teile des Gemeindegebiets von Grindelwald nicht zur Toleranzstufe 2 gehören. In der Toleranzstufe TS 3 (intensiv genutzten Landwirtschafts- und Forstwirtschaftsgebiete) sehen die Empfehlungen KKVA einen Grenzwert von 2 cm vor, in der Toleranzstufen TS 4 (extensiv genutzten Landwirtschafts- und Forstwirtschaftsgebiete) einen Grenzwert von 5 cm. In der Toleranzstufe TS 5 (Sömmerungsgebiet sowie in unproduktive Gebiete) empfiehlt die KKVA, in der Regel auf eine Ausscheidung zu verzichten.

Auch die Ausführungen in der Vernehmlassung des AGI vom 9. März 2020 differenzieren nicht zwischen den Toleranzstufen. Aus den Prozentangaben zu den 8000 Messpunkten in Rz. 77 lässt sich daher nicht abschätzen, wie viele Gebiete über den in den Empfehlungen KKVA empfohlenen Grenzwerten liegen.

d) Die angefochtene Verfügung führt in Ziffer 10.4 zu den Grenzwerten Folgendes aus: «Die erwähnten Toleranzen sind nach den Empfehlungen als Richtwerte und nicht als starre Grenzwerte zu verstehen. Grundsätzlich schliessen die Empfehlungen somit auch nicht aus, dass auch unter einem Zentimeter pro Jahr liegende Bodenverschiebungen, zumindest solche, welche nur knapp unter dem Richtwert oder in einer Bandbreite um diesen herumliegen, als solche ausgeschieden werden können, soweit die übrigen wirtschaftlichen und technischen Kriterien erfüllt sind.» Die angefochtene Verfügung bezieht sich auf den Entscheid des Kantonsgericht Schwyz vom 8. Oktober 2018, zitiert diesen aber unvollständig. Der Entscheid führt nämlich weiter aus: «Allerdings setzen die KKVA in ihren Empfehlungen doch eine, wenn auch wie erwähnt nicht starre, Untergrenze fest, und bringen damit immerhin zum Ausdruck, nicht jede minimale Differenz solle dazu führen, dass ein Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen auszuschneiden ist. Damit korrespondiert im Übrigen Ziff. 2.2 der Empfehlungen, wonach dauernde Bodenverschiebungen in die Bereiche „substabil, sehr langsam“ bis „wenig aktiv, langsam“ mit einer durchschnittlichen Rutschgeschwindigkeit von 1-10 cm pro Jahr, in Ausnahmefällen bis 20 cm, gehören würden (Empfehlungen S. 8). Zudem basieren die Richtwerte auf den in der TVAV festgelegten Genauigkeitsanforderungen.»²⁶ Das Kantonsgericht Schwyz hat denn auch den vom Amt für Vermessung und Geoinformation des Kantons Schwyz beschlossenen Perimeterplan „Loo, Halteli, Obdorf“ aufgehoben, weil das geringe Mass der Verschiebungen eine Bezeichnung als Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen nicht rechtfertigte.

Das Argument der Vorinstanz, dass auch unter einem Zentimeter pro Jahr liegende Bodenverschiebungen eine Zuweisung zu einem Gebiet mit dauernder Bodenverschiebungen rechtfertigen, kann nur für einzelne kleine Teilgebiete innerhalb eines Gebietes mit erheblichen Bodenverschiebungen gelten nicht aber für grössere zusammenhängende Gebiete. Zudem sind bei der Bewertung der Verschiebungen die Toleranzstufen zu berücksichtigen.

In den Gebieten Tschingelberg, Burglauenen und Anggistalden weisen die Karten dauernde Bodenverschiebungen in der Regel von unter 1 cm pro Jahr aus und nur in kleinen Teilgebieten dauernde Bodenverschiebungen über 1 cm pro Jahr. Aus den Karten ist zu schliessen, dass diese Gebiete wohl zur Toleranzstufe 3 oder 4 gehören, wo die Empfehlungen KKVA einen Grenzwert von 2 cm bzw. 5 cm vorschlagen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum diese Gebiete als Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen bezeichnet werden sollen. Dasselbe gilt für alle Sömmerungsgebiete und unproduktiven Gebiete.

²⁶ Beschluss des Kantonsgerichts Schwyz vom 8. Oktober 2018, ZK2 2017 112-121, E. 4d, publiziert als E. 5d in EGV-SZ 2018, S. 22.

e) Das AGI beruft sich betreffend den Einbezug der Grundstücke im Talboden auf den Begriff der Stauchungszone. Nach den Empfehlungen KKVA soll auch die Stauchungszone in den Perimeter einbezogen werden. Im angefochtenen Entscheid wird nicht begründet, wo genau diese Stauchungszone liegt und weshalb sie in den Perimeter einzuziehen werden muss. Zwar legt das AGI in seiner Vernehmlassung vom 9. März 2020 eine E-Mail bei, in der ein Geologe Folgendes ausführt: «Stauchzonen sind Rutschbereiche, in welchen das Terrain zusammengedrückt und Masse verdrängt wird. Charakteristischerweise liegen diese Zonen im frontalen Teil von Rutschungen am Übergang zum nicht bewegten Terrain. Je nach Topographie können sich sogenannte Stauchwulste ausbilden. In Grindelwald kann ein grosser Teil des Talbodens (Grindelwald Grund) als Stauchzone bezeichnet werden. Hier treffen die grossen, tiefgründigen Rutschmassen von beiden Talseiten aufeinander. Das Terrain wird beidseits der Lütschine grossräumig angehoben. Der effektive Betrag der Hebung ist je nach Lokalität unterschiedlich.» Damit ist zwar plausibel, dass wohl ein Teil des Talbodens von Grindelwald als Stauchungszone in den Perimeter einzubeziehen ist, es ist aber nicht klar, wie diese Stauchungszone genau abzugrenzen ist.

f) Die angefochtene Verfügung begründet die Bezeichnung des ganzen Gemeinde Grindelwald als Gebiet mit dauernder Bodenverschiebung auch wie folgt: «Ein eher weit gezogener Perimeter lässt sich insbesondere auch mit Blick auf seine Konsequenzen rechtfertigen, die nur von beschränkter Tragweite sind.» (Ziff. 10.6) Dem kann nicht zugestimmt werden. Zwar soll Art. 660a ZGB vor allem die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer schützen und der Eintrag im Grundbuch «dauernde Bodenverschiebung» bzw. «Rutschgebiet» hat im Gegensatz zur Eintragung in einer Gefahrenzone keinen Einfluss auf die Nutzbarkeit des Grundstücks. Es ist aber damit zu rechnen, dass ein Grundstück mit einem Eintrag «dauernde Bodenverschiebung» bzw. «Rutschgebiet» an Wert verlieren wird. Einem Eintrag stehen also erhebliche wirtschaftliche Interessen der Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer entgegen.

g) Im Ergebnis ist festzuhalten, dass in der Gemeinde Grindelwald in grösseren zusammenhängenden Gebieten keine erheblichen dauernden Bodenverschiebungen nachweisbar sind oder die Verschiebungen unter den Grenzwerten der Empfehlungen KKVA liegen. Die Bezeichnung des gesamten Gemeindegebietes von Grindelwald als Gebiet mit dauernden Bodenverschiebungen widerspricht deshalb Art. 660 ff. ZGB und ist nicht zulässig.

6. Rückweisung

a) Nach Art. 72 Abs. 1 VRPG entscheidet die Beschwerdeinstanz in der Sache oder weist die Akten ausnahmsweise mit verbindlichen Anordnungen an die Vorinstanz zurück. «Erweist sich die Beschwerde als ganz oder teilweise begründet, soll die Beschwerdeinstanz demnach das streitige Rechtsverhältnis wenn möglich nach ihrer eigenen Erkenntnis abweichend von der angefochtenen Verfügung neu regeln ... Abs. 1 verbietet der Beschwerdeinstanz nicht, kassatorisch unter Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu entscheiden. Sie soll aber in verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten (...) nur ausnahmsweise von dieser Möglichkeit Gebrauch machen. Es müssen besondere Gründe für einen Rückweisungsentscheid (...) sprechen, welche die prozessökonomischen Gesichtspunkte in den Hintergrund treten lassen (...) Mangelnde Entscheiderreife der Angelegenheit kann einen solchen Grund darstellen, sofern die Beschwerdebehörde selber allzu umfangreiche Beweismassnahmen durchführen müsste.»²⁷

b) Im vorliegenden Fall muss geklärt werden, welche Teile der Gemeinde Grindelwald als Gebiete mit dauernden Bodenverschiebungen bezeichnet werden sollen. Dazu sind allenfalls

²⁷ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 72 N. 7+8.

noch zusätzliche Vermessungen nötig und die nachgewiesenen Verschiebungen müssen nach den Kriterien der Empfehlungen KKVA bewertet werden. Die so bestimmten Gebiete müssen öffentlich aufgelegt werden. Die Auflageakten haben auch die massgebenden Pläne zu enthalten. Die Angelegenheit ist demnach noch nicht entscheidreif und deshalb an die Gemeinde zurückzuweisen.

c) Bei diesem Ergebnis erübrigt es sich, die weiteren Rügen und Anträge der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer zu prüfen.

7. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Die Pauschalgebühr wird festgesetzt auf Fr. 4'000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁸). Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Zwar wird auf einen Antrag der Beschwerdeführenden 50 bis 53 nicht eingetreten (E. 2). Mit Bezug auf die Frage des Obsiegens ist das aber von so untergeordneter Bedeutung, dass es keinen Einfluss hat auf die Kostenverteilung. Das AGI gilt damit als unterliegend. Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG werden aber keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 108 Abs. 2 VRPG). Die Verfahrenskosten trägt daher der Kanton.

b) Die Vorinstanz hat allerdings den Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführern die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Parteikosten umfassen den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Beschwerdeführenden 50 bis 53, die Beschwerdeführer 58 bis 60 sowie die Beschwerdeführerin 64 waren nicht durch eine berufsmässige Parteivertretung im Sinne von Art. 104 Abs. 1 VRPG vertreten, weshalb sie keinen Anspruch auf den Ersatz von Parteikosten haben.

c) Die übrigen Beschwerdeführenden werden durch die Rechtsanwälte B._____ und C._____ vertreten. Die Rechtsvertreter machen Parteikosten von Fr. 25'955.70 geltend (Honorar Fr. 23'600.–, Auslagen Fr. 500.–, Mehrwertsteuer Fr. 1'855.70). Nach Art. 11 Abs. 1 PKV²⁹ beträgt das Honorar in verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahren Fr. 400.– bis Fr. 11'800.– pro Instanz. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand sowie der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG³⁰). Ein Zuschlag von bis zu 100 Prozent auf das Honorar wird gewährt bei Verfahren, die besonders viel Zeit und Arbeit beanspruchen, wie namentlich bei schwieriger und zeitraubender Sammlung oder Zusammenstellung des Beweismaterials, bei grossem Aktenmaterial oder umfangreichem Briefwechsel, wenn ein wesentlicher Teil des Aktenmaterials oder des Briefwechsels in einer anderen als der Gerichtssprache vorliegt, oder bei besonders komplexen tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen (Art. 16 Abs. 1 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 PKV).

Es trifft zu, dass die vorliegende Streitsache von den Rechtsvertretern einen sehr grossen Zeitaufwand verlangte. Die Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses sind hingegen als zwar leicht überdurchschnittlich einzuordnen, aber nicht als ausserordentlich

²⁸ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

²⁹ Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811).

³⁰ Kantonales Anwaltsgesetz vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11).

komplex. Daher ist eine Ausschöpfung des Zuschlags zu 100 % nicht gerechtfertigt. Das Honorar mit Zuschlag wird bestimmt auf Fr. 18'000.–. Dazu kommen die Auslagen von Fr. 500.– sowie die Mehrwertsteuer. Das AGI hat somit den Beschwerdeführenden 1-49, 55, 62, 63 und 69 die Parteikosten von insgesamt Fr. 19'924.50 zu ersetzen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Verfügung des Amts für Geoinformation des Kantons Bern vom 28. November 2019 wird aufgehoben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Gemeinde Grindelwald zurückgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Das Amt für Geoinformation des Kantons Bern hat den Beschwerdeführenden 1-49, 55, 62, 63 und 69 die Parteikosten von Fr. 19'924.50 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu ersetzen.

IV. Eröffnung

- Beschwerdeführende 1 bis 69 gemäss Liste im Anhang I, eingeschrieben
- Amt für Geoinformation des Kantons Bern (AGI), per Kurier
- Einwohnergemeinde Grindelwald, eingeschrieben
- Grundbuchamt Oberland, Dienststelle Interlaken, per E-Mail
- GRUDA-Leitstelle, per E-Mail

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Rückweisungsentscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 61 i.V.m. Art. 74 Abs. 3 VRPG erfüllt sind. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in 4 Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und andere greifbare Beweismittel sind beizulegen.