

G.-Nr. R3.2018.00106
BRGE III Nr. 0064/2019

Entscheid vom 22. Mai 2019

Mitwirkende Abteilungspräsident Felix Müller, Baurichter Martin Farner, Baurichter Roland Fraefel, Gerichtsschreiber Roland Blaser

in Sachen **Rekurrent**
R. G., [....]

gegen **Rekursgegner**
1. Gemeinderat X, [....]

Mitbeteiligte
2. F. und E. B., [....]

betreffend Gemeinderatsbeschluss vom 30. Mai 2018; Festsetzung der Grenzbereinigung Y, Kat.-Nrn. 1240 und 1243

hat sich ergeben:

A.

Mit Beschluss vom 30. Mai 2018 setzte der Gemeinderat X die Grenzberreinigung "Y" [...] fest.

B.

Mit fristgerechter Eingabe vom 6. Juli 2018 gelangte R. G. an das Baurekursgericht und verlangte sinngemäss die Aufhebung des Beschlusses.

C.

Mit Verfügung vom 10. Juli 2018 wurde der Eingang des Rekurses vorge-merkt, diesem die aufschiebende Wirkung zuerkannt sowie das Vernehmlassungsverfahren eröffnet. Zudem wurden F. und E. B., welche das Ge-such um die Grenzberreinigung gestellt hatten, von Amtes wegen als Mitbe-teiligte ins Rekursverfahren aufgenommen.

D.

In seiner Rekursantwort vom 25. Juli 2018 beantragte der Gemeinderat X die Abweisung des Rekurses. Eine gemeinderätliche Präzisierung bezüg-lich der Bemessungskriterien für die festgesetzte Entschädigung des stritti-gen Fuss- und Fahrwegrechts datiert vom 22. August 2018. Die Mitbeteilig-ten liessen sich in dieser Verfahrensphase nicht vernehmen.

E.

Die rekurrentische Replik datiert vom 6. September 2018. Dazu äusserten sich die Mitbeteiligten mit Eingabe vom 27. September 2018.

F.

Auf die teilweise sehr ausführlichen Ausführungen vor allem des Rekurren-ten wird, soweit für die Rechtsfindung erforderlich, im Zusammenhang mit

den nachfolgenden tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen eingegangen.

Es kommt in Betracht:

1.

Der Rekurrent ist als Beteiligter des strittigen Grenzbereinigungsverfahrens mehr als irgendwelche Dritte oder die Allgemeinheit vom angefochtenen Beschluss in seinen eigenen Interessen betroffen und aufgrund seiner Rügen gemäss § 338a des Planungs- und Baugesetzes (PBG) rechtsmittellegitimiert. Da die übrigen Prozessvoraussetzungen ebenfalls erfüllt sind, ist auf seinen Rekurs einzutreten.

2.1.

Der Rekurrent erachtet das eingeleitete Grenzbereinigungsverfahren kurz zusammengefasst für völlig unnötig und als in jeder Hinsicht widerrechtlich. Die kommunale Baubehörde habe nicht die Befugnis, mittels des Planungs- und Baugesetzes in eine seit Jahren andauernde zivilrechtliche Streitigkeit einzugreifen und die Mitbeteiligten auf diese Weise einseitig zu bevorzugen und deren jahrelange Übergriffe auf sein Eigentum quasi zu legalisieren. Sein rechtliches Gehör sei mehrfach verletzt worden. Er sei weiterhin bereit, mit den Mitbeteiligten über eine einvernehmliche bilaterale Dienstbarkeit zu reden.

2.2.

Nach Auffassung des Rekursgegners und der Mitbeteiligten ist die Einleitung und Festsetzung der Grenzbereinigung hingegen in jeder Hinsicht zu Recht und unter Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erfolgt.

3.1.

Der nachfolgende Katasterplanausschnitt aus dem strittigen Festsetzungsbeschluss zeigt die tatsächliche Situation bezüglich der beiden in die

Grenzbereinigung einbezogenen Grundstücke Kat.-Nrn. 1240 (Y-Weg 13; Eigentümer R. G.) und 1243 (Y-Weg 17; Eigentümer F. und E. B.). Die von



der strittigen Grunddienstbarkeit betroffene Örtlichkeit ist im Katasterplan rot markiert. Die selbst bewohnte Liegenschaft Y-Weg 15 (Grundstück Kat.-Nr. 1241) des Rekurrenten sowie die Strassenparzelle Kat.-Nr. 1242 (Eigentümer ebenfalls R. G.) liegen nicht im Perimeter der strittigen Grenzbereinigung.

3.2.

Die jahrelange Vorgeschichte dieser Streitsache liest sich kurz zusammengefasst wie folgt: Der Gemeinderat X bewilligte am 15. Juni 1951 die Erstellung eines Einfamilienhauses auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1243 (früher andere Bezeichnung), welches die damalige Eigentümerschaft [...] realisierte. [...] Die Baubewilligung wurde trotz fehlender bzw. nicht rechtlich gesicherter Verkehrserschliessung erteilt, jedoch mit dieser Nebenbestimmung verknüpft:

"Vor Baubeginn hat der Bauherr beim Grundbuchamt Z folgende öffentlich rechtliche Eigentumsbeschränkung anmerken zu lassen: Der jeweilige Eigentümer des Grundstücks "[...]" [gemeint ist damit die heutige Parzelle Kat.-Nrn. 1243 von F. und E. B.] ist gegenüber der politischen Gemeinde verpflichtet, bei der späteren Durchführung eines Quartierplanverfahrens als Beteiligter mitzuwirken und hat die nach den Bestimmungen des Quartierplanes zu leistenden Beiträge an Strassen, Dolen etc. zu bezahlen, sobald die betreffenden Bauten erstellt werden und ferner allfällig notwendig

werdende Anpassungsarbeiten des Grundstückes (Gartenanlage, Einfriedigungen, etc.) auf eigene Kosten zu übernehmen" (act. 9.35.6).

Im Rahmen der Realisierung des Quartierplans C, der im Jahre 1982 vom Gemeinderat festgesetzt [...] wurde, wurden u.a. die beiden streitbetroffenen Grundstücke trotz der zitierten Anmerkung aus dem Quartierplanverfahren entlassen, weshalb weiterhin keine rechtlich gesicherte Verkehrser-schliessung bestand.

Im Jahre 1997 kauften die Mitbeteiligten das Grundstück Kat.-Nr. 1243 mit der dortigen Wohnliegenschaft Y-Weg 17. In den Folgejahren entstanden aus verschiedenen Gründen Streitigkeiten zwischen den Mitbeteiligten und dem Rekurrenten, u.a. wegen einer zu reparierenden Wasserleitung bzw. der entsprechenden Kostenverteilung (act. 4.25 und 4.26.1) oder wegen Bauten (etwa einem Hühnerstall), welche ohne Baubewilligung erstellt wurden, was aktenkundig ist (u.a. act. 4.31.1).

Am 30. September 2015 stellten die Mitbeteiligten bei der Vorinstanz ein Gesuch um Grenzbereinigung wegen der nicht rechtsgenügenden Zufahrt zu ihrem Grundstück (act. 9.1). In seinem Schreiben vom 17. Dezember 2015 bestätigte der Gemeinderat X den Eingang des Gesuchs und wies die beiden Parteien auf eine nach wie vor mögliche bilaterale Einigung hin (act. 9.2). Aufgrund von verschiedenen Rückmeldungen, Lösungsentwürfen etc. der privaten Parteien sistierte der Gemeinderat das Verfahren über eine längere Zeit (dazu act. 9.4, 9.8, 9.9, 9.17 und 9.24).

Nachdem keine einvernehmliche Lösung erzielt werden konnte, führte die Vorinstanz das Grenzbereinigungsverfahren mit Beschluss vom 8. November 2017 fort, legte einen Entwurf vor und setzte den privaten Parteien in Anwendung von § 183 Abs. 1 PBG eine zweimonatige formelle Einigungsfrist (act. 9.25.1). Mit Eingabe vom 19. Januar 2018 stellten die Mitbeteiligten bei der Vorinstanz ein Fristerstreckungsgesuch zur Verlängerung der Zweimonatsfrist (act. 9.26), welchem stattgegeben wurde (act. 9.27). Auch weitere Fristerstreckungen seitens der Vorinstanz führten indes nicht zur angestrebten einvernehmlichen Lösung (act. 9.31), weshalb am 30. Mai 2018 der vorliegend strittige Gemeinderatsbeschluss erging.

An dieser Stelle bleibt festzuhalten, dass der Gemeinderat X das rechtliche Gehör des Rekurrenten im Rahmen der hier ausschliesslich strittigen Grenzbereinigung jederzeit respektiert hat. Im Zusammenhang mit früheren

Ereignissen, welche keinen direkten Konnex zum Grenzbereinigungsverfahren haben, kann sich der Rekurrent ohnehin nicht auf die monierten Gehörsverletzungen berufen.

3.3.

Damit steht fest, dass die Parzelle Kat.-Nr. 1243 nach wie vor über keinen rechtlich gesicherten Zugang verfügt und nicht rechtsgenügend erschlossen ist. Daran ändert nichts, dass – wie die Verfahrensakten zeigen – der Zugang zur erwähnten Parzelle bis anhin in der Praxis trotz vieler Streitigkeiten mehr oder weniger immer gewährleistet war. Auch die stetigen Konflikte zwischen dem Rekurrenten und den Mitbeteiligten sowie die Tatsache, dass keine bilaterale privatrechtliche Lösung gefunden werden konnte, zeigen deutlich, dass von der Vorinstanz eine dauerhafte, rechtlich verbindliche Zufahrtslösung angestrebt werden musste. Unmassgeblich sind in diesem Zusammenhang die überaus ausführlichen sachverhaltlichen Darlegungen des Rekurrenten. Diese mögen zwar aus seiner Sichtweise zutreffen, ändern jedoch nichts am Umstand, dass das Grundstück Kat.-Nr. 1243 über keinen rechtlich gesicherten Zugang verfügt bzw. noch nie verfügte. Ob dies durch Versäumnisse im Rahmen des seinerzeitigen Quartierplanverfahrens oder sonstwie früher durch ein behördliches Fehlverhalten verursacht wurde, kann im vorliegenden Rechtsmittelverfahren dahingestellt bleiben. Hier geht es einzig darum, ob der Gemeinderat X die strittige Grenzbereinigung aufgrund der aktuellen Situation zu Recht festgesetzt hat.

4.1.

Die Grenzbereinigung ist eine vereinfachte Form des Quartierplanverfahrens und wird in den §§ 178-185 PBG geregelt. Es gelten deshalb sinngemäss die Vorschriften des Quartierplanverfahrens, soweit die genannten Bestimmungen nicht explizite Vorschriften in verfahrens- und materiellrechtlicher Hinsicht treffen (§ 185 PBG). Das Grenzbereinigungsverfahren verfolgt wie das Quartierplanverfahren das Ziel, Grundstücke zweckmässig überbauen zu können, wozu u.a. eine genügende Erschliessung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht gehört (Fritzsche/Bösch/Wipf, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. Auflage, Zürich 2011, Bd. 1, S. 196).

4.2.

Falls der Grenzverlauf oder Baulinien eine zweckmässige Überbauung einzelner Grundstücke verhindern, kann mit der Grenzbereinigung ein Abtausch von selbständig nicht überbaubaren Grundstücksteilen verfügt werden, sofern dies keine unzumutbaren Nachteile für die beteiligten Eigentümerschaften mit sich bringt (§ 178 Abs. 1 PBG). Eine solche Grenzbereinigung ist in erster Linie durch Abtausch (§ 178 Abs. 2 PBG), allenfalls in Kombination oder alleine durch die Begründung, Abänderung oder Aufhebung beschränkter dinglicher Rechte wie Fahrweg- oder anderer Nutzungsrechte durchzuführen (§ 180 PBG; BRKE II Nr. 207/1991 vom 17. September 1991 in BEZ 1993 Nr. 26, E. 3; www.baurekursgericht-zh.ch).

Es ist also zulässig, dass im Rahmen eines Grenzbereinigungsverfahrens gar keine Grundstücksgrenzen verschoben werden, sondern aus Zweckmässigkeitsgründen und im Interesse der beteiligten Grundeigentümer ausschliesslich zum Beispiel Fuss- und Fahrwegrechte als Grunddienstbarkeiten errichtet werden. Bei einer solchen Lösung kann eine finanzielle Abgeltung im Sinne eines Geldausgleichs in Anwendung von § 145 Abs. 2 lit. b PBG zugesprochen werden (Fritzsche/Bösch/Wipf, S. 196; BRKE II Nr. 0051/2008 in BEZ 2009 Nr. 11, E. 5.1).

4.3.

Das Grenzbereinigungsverfahren wird auf Gesuch eines Grundeigentümers oder allenfalls von Amtes wegen durch die Gemeinde eingeleitet (§ 181 Abs. 1 PBG). Die zuständige kommunale Behörde legt den Beteiligten einen Entwurf vor und strebt eine gütliche Einigung an (§ 182 PBG).

Finden die Beteiligten innert zwei Monaten nach Vorlegung des Entwurfs keine einvernehmliche Lösung, setzt die zuständige kommunale Behörde die Grenzbereinigung samt den Entschädigungsfolgen fest. Der Festsetzungsbeschluss ist den Beteiligten schriftlich mitzuteilen und bedarf keiner Genehmigung durch die kantonale Baudirektion (§ 183 PBG). Die Verfahrenskosten sind von den Beteiligten im Verhältnis ihres Interesses zu tragen (§ 184 PBG).

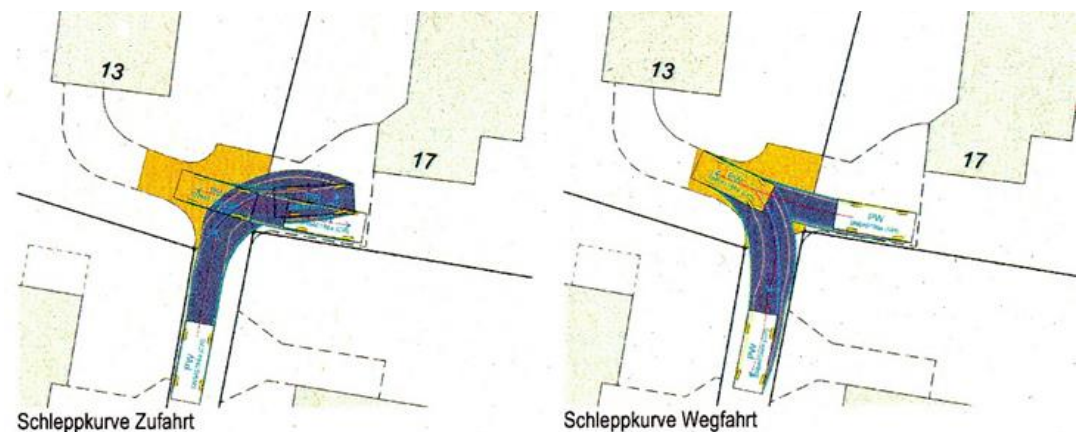
5.1.

Gemäss Erläuterungsbericht hat die Vorinstanz die Grenzbereinigung und damit die verkehrsmässige Erschliessung ab dem Y-Weg sowie dem be-

reits früher dienstbarkeitsgesicherten Zufahrtsweg Kat.-Nr. 1242 zum Grundstück Kat.-Nr. 1243 der Mitbeteiligten wie folgt geregelt (vgl. zur Situation den Katasterplanausschnitt unter Ziffer 3.1 der voranstehenden Erwägungen):

Beanspruchte Fläche für den strittigen Zugang:

"Als Grundlage wird die für die Zufahrt zum Grundstück Kat.-Nr. 1243 notwendige Fläche eruiert. Es wird davon ausgegangen, dass vorwärts in den Parkplatz zum Grundstück Kat.-Nr. 1243 einparkiert wird und für die Wegfahrt ein Rückwärtsmanöver nötig ist. Die Schleppkurven für einen Personwagen ergeben den Platzbedarf für die Zu- und Wegfahrt. Die dadurch beanspruchte Fläche (in der Abbildung orange [recte: ockerfarben] bezeichnet) beträgt 35 m²."



Ergänzung der bestehenden Rechtsverhältnisse mittels einer neuen Dienstbarkeit: Fuss- und Fahrwegrecht:

"Die bestehenden und im Grundbuch eingetragenen Rechtsverhältnisse werden wie folgt ergänzt:

Grunddienstbarkeit

Fuss- und Fahrwegrecht mit Nebenleistungspflicht

zugunsten Kataster 1243 (Blatt 2711)

zulasten Kataster 1240 (Blatt 2708)

Der belastete Eigentümer gestattet dem berechtigten Eigentümer das Fuss- und Fahrwegrecht auf dem im Plan bezeichneten Weggebiet (35 m²).

Die Kosten für den Unterhalt, Reparatur und Erneuerung werden vom belasteten und vom berechtigten Eigentümer zu gleichen Teilen getragen" (act. 9.33, S. 5).

5.2.

Mit dieser in der Sache entgegen rekurrentischer Auffassung zweckmäßigen Zufahrtregelung verfügt die Parzelle Kat.-Nr. 1243 und damit die Wohnliegenschaft Y-Weg 17 nun über einen rechtlich gesicherten Zugang.

Vor allem ist darauf hinzuweisen, dass ein regelkonformes Wende- bzw. Rückwärtsmanöver auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1243 aus Platzgründen nicht möglich ist, was ohne weiteres aus den Planunterlagen und den Verfahrensakten hervorgeht. Die Erschliessung der dienstbarkeitsbelasteten Parzelle wird dadurch nicht unverhältnismässig beeinträchtigt, weil es sich ausschliesslich um eine Zufahrtsregelung für eine einzelne Wohnliegenschaft handelt.

Insbesondere darf auf dem dienstbarkeitsbelasteten Grundstück Kat.-Nr. 1240 trotz des neuen Fuss- und Fahrwegrechts weiterhin nicht parkiert werden. Ein solches Parkieren, wie bis anhin öfters praktiziert (vgl. u.a. Fotos act. 4.65), ist ohne explizites Einverständnis des Rekurrenten bzw. seiner Mieterschaft weiterhin unzulässig. Ihre allfälligen Parkierungsprobleme, beispielsweise die solchen von beauftragten Handwerkern, haben die Mitbeteiligten auf andere Weise zu lösen.

Insgesamt ist die Zufahrtsregelung nicht zu beanstanden und von der Vorinstanz im Rahmen ihres Ermessensspielraumes unter Berücksichtigung der beteiligten privaten Interessen korrekt festgelegt worden.

6.1.

In Anwendung von § 183 PBG in Verbindung mit § 145 PBG hat die Vorinstanz richtigerweise die Entschädigungsfolgen für die Gewährung des Fuss- und Fahrwegrechts festgelegt. Danach hat die Eigentümerschaft der Parzelle Kat.-Nr. 1243 dem Eigentümer des Grundstücks Kat.-Nr. 1240, also dem Rekurrenten, eine (einmalige) finanzielle Abgeltung von Fr. 1'050.-- zu leisten. Dabei wird von einem massgebenden Landwert von Fr. 30.--/m² ausgegangen, was multipliziert mit der beanspruchten Fläche von 35 m² die genannte Entschädigung ergibt (act. 3, S. 3, Dispositiv-Ziffer 3, und act. 9.33, S. 6). Nach Auffassung des Baurekursgerichts ist diese Entschädigung für dieses zeitlich unlimitierte Fuss- und Fahrwegrecht zu gering bemessen.

Die Vorinstanz hat die Bemessungskriterien im Detail wie folgt begründet:

"Es wird von einem Landwert von Fr. 600.--/m² (erschlossen) ausgegangen (vgl. Auszug Baulandstatistik Kanton Zürich). Die Fläche ist nicht überbaubar (Grenzabstände, Wegabstand, Verkehrsfläche zu Kat. Nr. 1240). Die Fläche ist baurechtlich vollständig ausnützbar und die Ausnützung kann

auch auf dem Grundstück Kat. Nr. 1240 konsumiert werden. Die dienstbarkeitsbelastete Fläche kann nur als Verkehrsfläche genutzt werden. Deshalb wird für den Wert der Fläche von lediglich 1/5 (in Abweichung der üblichen Vorgartenregel von 1/3) des Landwertes von Fr. 600.--/m² ausgegangen, d.h. Fr. 120.--/m².

Weiter wird der Unterhalt und die Erneuerung der Fläche zur Hälfte vom Eigentümer Kat. Nr. 1243 getragen. Die jährlichen Kosten betragen rund Fr. 7.50/m² (Erneuerung, Reinigung, Winterdienst). Diese Einsparung wird kapitalisiert zu 4 %, d.h. Fr. 187.50/m². 50 % davon werden vom Landwert Fr. 120.--/m² in Abzug gebracht. Es verbleibt ein Netto-Landwert von gerundet Fr. 30.--/m² (act. 13).

6.2.

Der von der Vorinstanz angenommene Landwert von Fr. 600.00/m² basiert nicht (mehr) auf den aktuellen statistischen Zahlen bzw. marktüblichen Preisen vor Ort. Die kantonale Baulandstatistik per 2018 gibt deutlich höhere Baulandpreise für die Gemeinde X an, welche im Bereich um Fr. 1'000.--/m² liegen (https://statistik.zh.ch/internet/justiz_inneres/statistik/de/daten/daten_immobilien_raum/immomarkt/bodenpreise.html; besucht am 14. Mai 2019).

Auch die weiteren vorinstanzlichen Kriterien sind nicht in allen Teilen nachvollziehbar. Es müsste zudem mitberücksichtigt werden, dass die durch das strittige Fuss- und Fahrwegrecht verursachte Werteinbusse im Bereich der rekurrentischen Liegenschaft ein gewisses Gewicht hat, weil sie zeitlich unlimitiert ist. Die Zufahrt zur begünstigten Wohnliegenschaft ist jederzeit gestattet. Schliesslich ist die einmalige Entschädigung mit Fr. 1'050.-- auch deshalb zu gering bemessen, weil die Dienstbarkeit das rekurrentische Grundstück unkündbar belastet.

Damit ist Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Beschlusses aufzuheben und die Vorinstanz ist einzuladen, die Entschädigung im Sinne der Erwägungen neu festzusetzen.

7.

Die Kosten des Grenzbereinigungsverfahrens von voraussichtlich rund Fr. 9'500.-- hat die Vorinstanz aufgrund der Interessenlage gestützt auf § 184 PBG zu Recht vollumfänglich den Mitbeteiligten auferlegt, was be-

merkungsweise festzuhalten ist (Dispositiv-Ziffer 4 des angefochtenen Beschlusses).

8.

Zusammenfassend ist der Rekurs insoweit teilweise gutzuheissen, als der Gemeinderat X einzuladen ist, die Höhe der Entschädigung im Sinne der Erwägungen neu festzusetzen. Im Übrigen ist der Rekurs abzuweisen.

9.

Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten zu $\frac{3}{4}$ dem Rekurrenten sowie zu $\frac{1}{4}$ dem Gemeinderat X aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG]).

Nach § 338 Abs. 1 PBG bzw. § 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts (GebV VGr) legt das Baurekursgericht die Gerichtsgebühr nach seinem Zeitaufwand, nach der Schwierigkeit des Falls und nach dem bestimmbaren Streitwert oder dem tatsächlichen Streitinteresse fest.

Liegt wie hier ein Verfahren ohne bestimmbaren Streitwert vor, beträgt die Gerichtsgebühr in der Regel Fr. 1'000.-- bis Fr. 50'000.-- (§ 338 Abs. 2 PBG; § 3 Abs. 3 GebV VGr). Bei der Bemessung der Gebührenhöhe steht der Rekursinstanz ein grosser Ermessensspielraum zu (Kaspar Plüss, in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, § 13 Rz. 25 ff.).

Gestützt auf diese Kriterien ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 3'500.-- festzusetzen (BGr 1C_566/2015 vom 18. Februar 2016, E. 2; BGr 1C_244/2013 vom 4. Juli 2013, E. 4; BRGE II Nrn. 0162 und 0163/2012 vom 23. Oktober 2012, E. 16, in BEZ 2014 Nr. 36; Entscheid bestätigt mit VB.2012.00774 vom 22. August 2013, dieser bestätigt mit BGr 1C_810/2013 vom 14. Juli 2014; www.baurekursgericht-zh.ch).

10.

Umtriebsentschädigungen im Sinne von § 17 VRG wurden keine beantragt.

[...]