

tersteht aber der Baubewilligungspflicht. Insofern erweisen sich die Entscheide der Vorinstanzen als korrekt.

Was der Beschwerdeführer dagegen in seiner Eingabe vom 2. August 2004 vorbringt, lässt keine anderen Schlüsse zu. Der oberirdische Teil der Mauer wurde gänzlich entfernt und mit optisch veränderten und massiveren Steinen wieder aufgebaut. Von der alten Mauer blieben nur noch Teile des Fundaments. Aber auch das Fundament musste vor allem mit Fundamentbeton massiv verstärkt werden, was allein Kosten von über Fr. 3'400.- verursachte. Man kann nicht mehr ernsthaft von einer Sanierung von schadhafte Teilen sprechen. Es wurde vielmehr die alte Natursteinmauer abgerissen und völlig durch eine neue ersetzt. Ein solcher Neuaufbau untersteht aber der Baubewilligungspflicht.

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 31. August 2004

V 2003/105

*Art. 19 Abs. 1 RPG; § 5 GSW. – Begriff der hinreichenden Zufahrt. Eine Zufahrt ist hinreichend, wenn sie tatsächlich und rechtlich sichergestellt ist. Bedeutung eines im Grundbuch angemerkten öffentlichen Fuss- und Fahrwegrechts, auch wenn dieses im Anhang des gemeindlichen Strassenreglements nicht aufgeführt ist.*

*Aus dem Sachverhalt (Zusammenfassung):*

Am 24. Oktober 2002 reichten C. und D. M. beim Gemeinderat Risch ein Baugesuch für den Ausbau und die Erweiterung ihres landwirtschaftlichen Betriebes ein. Das Baugesuch wurde am 31. Oktober 2002 und am 8. November 2002 öffentlich ausgeschrieben. Am 14. November 2002 reichte A. B. beim Gemeinderat Einsprache ein und machte sinngemäss geltend, für eine Erweiterung des Betriebes M. fehle es an einer genügenden Zufahrt. Am 24. März 2003 erteilte der Gemeinderat Risch die Baubewilligung für den Ausbau und die Erweiterung des Betriebes M. Gleichzeitig eröffnete er einen Zwischenentscheid der Baudirektion vom 13. Dezember 2002, worin diese dem Bauvorhaben im Sinne von § 10 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zug vom 26. November 1998 (PBG) zustimmte.

Am 25. April 2003 liess A.B. beim Verwaltungsgericht Beschwerde einreichen und beantragen, die Verfügung der Baudirektion vom 13. Dezember 2002 betreffend Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge aufzuheben. Zur Begründung lässt er unter anderem ausführen, eine hinreichende Zufahrt müsse nicht nur tatsächlich, sondern

auch rechtlich sichergestellt sein. Wenn eine Zufahrt über fremdes Eigentum führe, so würden die entsprechenden Dienstbarkeitsverträge zur rechtlichen Sicherung gehören. Beim Erfordernis der genügenden Zufahrt handle es sich um eine öffentlich-rechtliche Vorschrift, die im Baubewilligungsverfahren von Amtes wegen zu prüfen sei. Sowohl der Gemeinderat wie auch die Baudirektion hätten die Rechtsfrage zu Unrecht auf den Zivilweg verwiesen. Es müsse vorfrageweise geprüft werden, ob die Bauherrschaft im Sinne des öffentlichen Rechts über eine rechtlich gesicherte Zufahrt zu ihrem Grundstück verfüge.

Mit Vernehmlassung vom 26. Mai 2003 beantragt die Baudirektion die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers, soweit darauf einzutreten sei. Aus raumplanerischer Sicht sei die Erschliessungsstrasse zur landwirtschaftlichen Liegenschaft der Bauherrschaft genügend. Was den Einwand betreffe, die Bauherrschaft verfüge nicht über die notwendigen Wegrechte zur Benutzung als Zufahrtsstrasse, so könne auf dieses Vorbringen im vorliegenden Verfahren nicht eingetreten werden, da die Baubehörden das Baugesuch auf die Übereinstimmung mit dem öffentlichen Recht zu prüfen hätten. Es stehe ihnen nicht zu, zivilrechtliche Verhältnisse zu entscheiden. Auf die Beschwerde könne in diesem Umfang nicht eingetreten werden. Die Bauherrschaft liess mit Vernehmlassung vom 30. Juni 2003 beantragen, die Beschwerde sei abzuweisen, es sei eine grundsätzliche Stellungnahme von der Baudirektion einzuholen und es sei ein Augenschein durchzuführen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdeführers. Zur Begründung wird unter anderem ausgeführt, die Vorinstanzen hätten die Rechtsfrage, ob eine genügende Zufahrt bestehe, materiell nicht geprüft. Die Frage hätte aber wohl geprüft werden müssen, da eine Baubewilligung auch ausserhalb der Bauzone nur auf baureifen Grundstücken erteilt werden dürfe. Da es sich hierbei um eine Rechtsfrage handle, sei eine Rückweisung an die Vorinstanz aber nicht erforderlich, denn das Gericht könne zu der Frage materiell Stellung nehmen. Richtig sei, dass im Grundbuch zu Gunsten des Grundstücks der Bauherrschaft und zu Lasten des Grundstücks des Beschwerdeführers kein Fahrwegrecht eingetragen sei. Der Beschwerdeführer werde aber wohl kaum in Abrede stellen, dass es sich bei dieser Strasse um die einzige Zufahrt zum Betrieb M. handle, die auch seit jeher als solche genutzt worden sei. Der Umstand, dass kein privates Wegrecht zu Gunsten des Betriebes M. eingetragen sei, beruhe einzig darauf, dass es sich hierbei um einen Weg handle, der seit unvordenklicher Zeit im Gemeindegebrauch stehe und deshalb als öffentliche Strasse einzustufen sei.

Auf Aufforderung des Gerichts hin nahm die Baudirektion mit Eingabe vom 25. Juli 2003 zu der Frage Stellung, ob es sich bei der Zufahrtsstrasse zum Grundstück der Bauherrschaft um eine öffentliche oder eine private Strasse handle. Mit Schreiben vom 18. August 2003 teilte der Gemeinderat Risch dem Verwaltungsgericht mit, aus der Sicht der Gemeinde handle es

sich um eine Privatstrasse mit öffentlichem Fahrwegrecht. Aus diesem Grund sei den Eigentümern auch jährlich der Aufwand für die Schneeräumung durch die Gemeinde entschädigt worden. 1977/78 und anfangs der neunziger Jahre habe die Gemeinde den obligaten Anteil von 20% gemäss Strassenreglement an die Kosten eines Belagseinbaus bzw. an verschiedene Belags- und Oberflächenbehandlungen bezahlt. Insgesamt seien Beiträge von ca. Fr. 50'000.- geleistet worden. Am 4. September 2003 fand ein Augenschein statt.

*Aus den Erwägungen:*

...

2. a) Die Erteilung einer Baubewilligung setzt gemäss Art. 22 Abs. 2 lit. b RPG voraus, dass das Land erschlossen ist. Land ist erschlossen, wenn unter anderem eine für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt besteht (Art. 19 Abs. 1 RPG). Die Anforderungen an die Erschliessung sind je nach der beanspruchten Nutzung und nach den massgeblichen Umständen im Einzelfall verschieden. Die Erschliessung für eine Industriezone hat andere Voraussetzungen zu erfüllen als die für eine Wohnzone. Ein Bauvorhaben muss spätestens im Zeitpunkt der Realisierung über die für den ordnungsgemässen Betrieb erforderliche strassenmässige Erschliessung verfügen, ansonsten die Baubewilligung nicht erteilt werden kann (BGE 127 I 111 Erw. 7d mit Verweis auf BGE 118 Ib 66). Bei der Beurteilung der Frage nach der genügenden Erschliessung steht den kantonalen und kommunalen Behörden ein erhebliches Ermessen zu (vgl. hierzu BGE 121 I 68 f.).

b) Bauten und Anlagen müssen erreichbar sein und über Wasser und Energie sowie eine geeignete Abwasserbeseitigung verfügen. Artikel 22 Abs. 2 lit. b RPG verlangt, dass diese Frage für jedes einzelne Bauvorhaben gelöst ist, in welcher Nutzungszone es auch immer zu stehen kommt. Erschliessung im Sinne des RPG ist nicht an eine Bauzone gebunden. Für Bauten oder Anlagen, für die eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. RPG erteilt wird, ergibt sich die Erschliessungspflicht auch aus Art. 22 Abs. 2 lit. b RPG, denn die Art. 24 ff. RPG entbinden den Bauherrn bloss vom Erfordernis der Zonenkonformität, nicht aber von den weiteren Anforderungen wie z.B. die der Erschliessung (vgl. hierzu Peter Heer, Die raumplanungsrechtliche Erfassung von Bauten und Anlagen im Nichtbaugebiet, Zürich 1996, S. 79 f.). Erschliessung nach dem RPG ist ein beweglicher Begriff und kennt keine starren Voraussetzungen. Die unbestimmten Gesetzesbegriffe wie «hinreichende Zufahrt» und «erforderliche Leitungen» zeigen, dass die Erschliessung verhältnismässig sein muss. Sie bestimmt sich – wie bereits erwähnt – nach der beanspruchten Nutzung einerseits und nach den massgeblichen Umständen des Einzelfalls andererseits. Bei den massgeblichen Umständen des Einzelfalls ist zu beachten, dass wichtige Anliegen der Raumplanung wie Anforderungen des Naturschutzes und der Landschafts-

pflge etc. nahe legen können, einen sachlich erwünschten Erschliessungszustand zu unterschreiten, solange dadurch keine polizeiwidrigen Umstände entstehen (vgl. hiezu Erläuterungen des EJPD zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981, Art. 19 N 9). Auch bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone richten sich die Erschliessungsanforderungen nach den Umständen des Einzelfalls. Sinnvollerweise werden dabei für kleine Bauvorhaben keine allzu hohen Anforderungen an die hinreichende Zufahrt gestellt. Vor allem landschaftsschützerische Überlegungen sprechen gegen übermässige Strassen im Nichtbaugebiet (Bandli, a.a.O., S. 106).

c) Hinter dem gemäss Art. 19 RPG wichtigsten Erschliessungserfordernis der «für die betreffende Nutzung hinreichenden Zufahrt» stehen in erster Linie verkehrs-, gesundheits- und feuerpolizeiliche Überlegungen. Zufahrten dürfen den öffentlichen Verkehrsfluss nicht gefährden. Sie sollen öffentlichen Rettungsdiensten (Sanität, Feuerwehr) ungehinderten Zugang zum Grundstück verschaffen. Die Erschliessung des einzelnen Grundstücks ist daher in weitem Mass polizeilich begründet (die Zufahrt muss vorab der öffentlichen Gesundheit dienen, indem eine Baute für Rettungsfahrzeuge ungehindert erreichbar sein muss: vgl. hierzu Ruch Alexander, Kommentar zum RPG, Zürich 1999, Art. 22 N 84). Zur Beurteilung der Frage nach der hinreichenden Zufahrt verlangt das Gesetz eine Gegenüberstellung von Strassenverhältnissen und Verkehr, den das Bauvorhaben voraussichtlich erzeugen wird. Dass die Zufahrt hinreichend ist, muss tatsächlich und – sofern sie über fremdes Grundeigentum führt – auch rechtlich sichergestellt sein. Führt eine Zufahrt über fremdes Eigentum, so gehört unter Umständen ein entsprechender Dienstbarkeitsvertrag zur rechtlichen Sicherung (EJPD; Erläuterungen, Art. 19, N 12 ff.). Entgegen der Meinung der Vorinstanzen ist daher im vorliegenden Fall vorfrageweise die Frage zu prüfen, ob die Zufahrt rechtlich sichergestellt ist.

3. Die Bauherrschaft, der Gemeinderat und die Baudirektion berufen sich bezüglich der rechtlichen Sicherung der Zufahrt auf ein im Grundbuch angezeichnetes öffentliches Fuss- und Fahrwegrecht. Der Beschwerdeführer stellt sich diesbezüglich auf den Standpunkt, die betreffende Anmerkung betreffe den Rechtszustand vor Erlass des Strassenreglements der Gemeinde Risch von 1998. Da die Anmerkung lediglich deklaratorische Bedeutung habe und einen Hinweis auf öffentlich-rechtliche Verhältnisse darstelle, habe sie keine eigenständige Bedeutung. Nachdem der Gemeinderat Risch die Verbindungsstrasse von der Kantonsstrasse bis zum Hof der Bauherrschaft beim Erlass des neuen Strassenreglements weder im Anhang aufführe noch in den Verkehrsrichtplan aufgenommen habe, habe diese Verbindung die Eigenschaft als öffentliche Strasse verloren. Sie sei gleichsam entwidmet worden.

a) Aus dem Grundbuchauszug des Grundstückes Nr. X. des Beschwerdeführers ergibt sich, dass dieses Grundstück seit dem 4. Juni 1952 unter anderem mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegrecht belastet ist. Im Grund-

buchauszug ist eine entsprechende Anmerkung angebracht. Gemäss Art. 80 Abs. 1 der Verordnung über das Grundbuch vom 22. Februar 1910 (GBV) sind öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen auf dem Hauptbuchblatt und in der Grundstücksbeschreibung mit einem Stichwort und dem Hinweis auf einen Beleg und gegebenenfalls auf einen Plan anzumerken. Auf dem beim Grundbuchamt aufliegenden Originalplan der Gemeinde Risch aus dem Jahr 1936 ist die hier umstrittene Strasse ab der Kantonsstrasse bis zur Grenze des Grundstücks der Bauherrschaft GS Nr. Y grün eingefärbt. Grün eingefärbt sind gemäss der Legende und den Auskünften des Leiters der Abteilung Grundbuchbereinigung, Bruno Muff, die Privatstrassen auf denen ein öffentliches Fuss- und Fahrwegrecht lastet. Blau sind die öffentlichen Fusswegrechte eingefärbt.

b) Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Eigentumsbeschränkungen erfolgen nur aufgrund einer rechtskräftigen Verfügung der zuständigen Behörde (Art. 80 Abs. 4 GBV). Zur Abgabe der Anmeldung ist sowohl die verfügende Behörde wie auch der Eigentümer legitimiert. Geht die Anmeldung von der Behörde aus, so hat sich aus der rechtskräftigen Verfügung, die auch dem Eigentümer eröffnet sein muss, zu ergeben, dass die Eigentumsbeschränkung angemerkt werden soll. Die Wirkungen der Anmerkungen beschränken sich darauf, privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse kundbar zu machen. Die Vornahme einer Anmerkung hat keine konstitutive Bedeutung, d.h. die Rechtsverhältnisse, Verfügungs- und Eigentumsbeschränkungen bestehen auch unabhängig ihrer Anmerkung. Die Anmerkung vermag andererseits auch nicht eine Vermutung dafür zu begründen, dass das angemerkte Rechtsverhältnis tatsächlich besteht (vgl. hierzu BSK, ZGB; Jürg Schmid, Basel 2003, Art. 946 N 71). Gestützt auf Art. 949 Abs. 2 ZGB hat der Kanton Zug in § 125 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches für den Kanton Zug vom 17. August 1911 (EG ZGB, BGS 211.1) Folgendes geregelt: Öffentliche Fuss- und Fahrwege, die im Eigentum von Privaten stehen, sind nach Massgabe der Übergangsbestimmungen durch die Gemeinderäte festzustellen und ins Grundbuch eintragen zu lassen (vgl. hierzu Art. 43 SchlT). Die entsprechende Feststellung und Eintragung erfolgte im Kanton Zug nach der Bereinigung des Grundbuches.

c) Bei den Akten liegt ein Schreiben des Gemeinderates Risch an das Grundbuchamt Zug (Bereinigungsamt) vom 28. Mai 1952, mit dem der Gemeinderat unter Hinweis auf das Strassenreglement der Gemeinde Risch unter anderen mit Verweis auf § 3 die folgenden Wegrechte und Fusswegrechte zur Eintragung im Grundbuch anmeldete: «Ziff. 5: GBP Nr. X. und Z.». Am 4. Juni 1952 hielt der Bereinigungsbeamte fest, dass die Sache durch Anmerkung in den Bereinigungsheften erledigt sei. Am 22. Dezember 1952 teilte der Gemeinderat Risch dem Bereinigungsamt mit, dass man sich damit einverstanden erkläre, dass das öffentliche Fuss- und Fahrwegrecht durch die Liegenschaft K. bis zur Grenze der Liegenschaft M. führe. Der Be-

reinigungsbeamte merkte dies bei den GBP Nr. X. und K. an und hielt ergänzend fest, gemäss diesem Beleg sei nur die Strecke des öffentlichen Wegrechts näher bezeichnet. Das öffentliche Wegrecht selber ergebe sich aus dem Strassenreglement. Das entsprechende Strassenregelement, auf das auch der Gemeinderat in seiner Anmeldung vom 28. Mai 1952 Bezug nimmt, ist das «Strassen-Reglement der Einwohner-Gemeinde Risch» vom 24. Februar 1924. Dieses unterscheidet zwischen eigentlichen Gemeindestrassen und öffentlichen Fusswegen, anderen öffentlichen Strassen, Güterstrassen und Privatstrassen und Privatfusswegen. In § 3 sind die öffentlichen Strassen, die dem allgemeinen öffentlichen Verkehr dienen und von jedermann (gemäss § 6 des kantonalen Strassengesetzes vom 1. Juli 1920) begangen und befahren werden dürfen, aufgeführt. Dazu gehört gemäss § 3 Ziff. 5 des Reglements die «Strasse von der Kantonsstrasse bei R. W. Scheune gegen Sch. K-Hof». Dass mit der Bezeichnung «andere öffentliche Strassen» Privatstrassen mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegrecht gemeint sind, die nicht im Eigentum der Gemeinde stehen, ergibt sich aus den § 7 ff. des Reglements, wo festgehalten ist, dass der Unterhalt der in § 3 und 4 genannten öffentlichen Strassen und Fusswege Sache des betreffenden Besitzers und Anstössers sei.

d) Am 19. Dezember 1972 erliess der Gemeinderat Risch ein neues Strassenreglement, mit dem das Reglement von 1924 aufgehoben wurde. In diesem Reglement wurden die im Eigentum der Gemeinde stehenden und die mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegerecht belasteten Privatstrassen nicht mehr namentlich aufgeführt. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers erfolgte damit aber keine «Entwidmung» aller Privatstrassen, die mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegerecht belastet sind. Im Gegenteil. Im § 37 Abs. 3 ist geregelt, dass die Gemeinde an den Unterhalt von Privatstrassen und Fusswegen mit öffentlichem Recht das Kies liefere. Sofern diese Strassen und Wege staubfrei gemacht würden, leiste die Gemeinde einen Beitrag von mindestens 20% der ausgewiesenen Kosten. Diese Bestimmung lieferte auch die rechtliche Basis für die finanziellen Beiträge der Gemeinde an den Belagseinbau auf dem umstrittenen Strassenabschnitt im Jahr 1977/78. Auch das Strassenreglement von 1982 enthält in § 28 eine fast wörtlich identische Regelung, gestützt auf die zu Beginn der 90iger Jahre nochmals Gemeindebeiträge für Belagsarbeiten zugesprochen wurden.

e) Gestützt auf § 17 Ziff. 7 und § 39 des alten Baugesetzes für den Kanton Zug und auf § 44 des Gesetzes über Strassen und Wege vom 30. Mai 1996 (GSW, BGS 751.14) erliess der Gemeinderat Risch am 5. Mai 1998 ein neues Strassenreglement. Paragraph 5 GSW hält fest, dass ein Verzeichnis im Anhang zum Strassenreglement Auskunft über die öffentlichen gemeindlichen Strassen und Wege geben soll. Während im Bericht und Antrag des Regierungsrates zum GSW vom 25. April 1995 noch von den dem Gemeingebrauch gewidmeten Strassen und Wegen die Rede ist, spricht der § 5 GSW in der endgültigen Fassung nur noch von den öffentlichen gemeindlichen

Strassen und Wegen. Im Anhang zum Strassenreglement Risch sind gemäss § 2 des Reglements die Gemeindestrassen, die gemeindlichen Radstrecken sowie die Fuss- und Wanderwege aufgeführt. Wie der Gemeinderat, der das Reglement erlassen hat, in seiner Stellungnahme vom 18. August 2003 bestätigt hat, sind in dieses Verzeichnis die Privatstrassen mit öffentlichem Fahrwegrecht nicht aufgenommen worden. Würde man der Ansicht des Beschwerdeführers folgen, wonach mit dem Verzeichnis von 1998 alle anderen öffentlichen Rechte an Privatstrassen aufgehoben gewesen wären, so hätte der Gemeinderat für all diese öffentlichen Fuss- und Fahrwegrechte ein «Entwidmungsverfahren» durchführen und anschliessend die Löschung der entsprechenden Anmerkungen im Grundbuch verlangen müssen. Dies war nie die Absicht des Gemeinderates. Im Anhang zum Strassenreglement sind nur die im Eigentum der Gemeinde stehenden Strassen gemäss Verkehrsrichtplan aufgeführt. Eine andere Bedeutung hat dieses Verzeichnis nicht. Vielmehr bestehen nach wie vor verschiedene Privatstrassen, die mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegrecht belastet sind, und an die die Gemeinde gestützt auf § 24 Abs. 3 des neuen Reglements nach Massgabe des öffentlichen Interesses auch Beiträge für den Unterhalt gewährt. Entsprechend bezahlt die Gemeinde nach wie vor die Kosten für die Schneeräumung, soweit das öffentliche Fuss- und Fahrwegrecht besteht. Es war auch zu keiner Zeit die Meinung, dass mit der Genehmigung des Strassenreglements durch den Regierungsrat auch die Vollständigkeit der gemeindlichen Strassen und Wege mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegrecht gleichsam mitgenehmigt worden wäre. Für den Anhang und dessen Änderungen ist gemäss § 2 Abs. 3 des Reglements ausdrücklich der Gemeinderat zuständig. Für diesen Anhang und dessen Vollständigkeit ist der Regierungsrat nicht zuständig.

Zusammenfassend ergibt sich, dass das Grundstück des Beschwerdeführers nach wie vor mit einem öffentlichen Fuss- und Fahrwegrecht belastet ist, das im Grundbuch angemerkt ist. Dieses Fuss- und Fahrwegrecht geht bis zur Grenze des Grundstücks der Bauherrschaft, so dass die Zufahrt rechtlich gesichert ist.

...

Urteil Verwaltungsgericht vom 22. Dezember 2003

V 2003/45

Gegen dieses Urteil liess der Beschwerdeführer staatsrechtliche Beschwerde und Verwaltungsgerichtsbeschwerde einreichen, die jedoch vom Bundesgericht mit Urteil vom 13. Juli 2004 abgewiesen wurden, soweit es darauf eintrat (1A.37/2004), 1P.101/2004).