

3. Die Rekurrenten sind Eigentümer eines mit einem Einfamilienhaus überstellten Grundstücks an der P-strasse. Das Grundstück der privaten Rekursgegner liegt direkt gegenüber der rekurrentischen Liegenschaft auf der anderen Strassenseite und wird derzeit mit einem Doppeleinfamilienhaus überbaut. Zur Ausführung der Bauarbeiten auf diesem Grundstück wurde im August 2003 auf dem öffentlichen Grund der P-strasse ein Baukran aufgestellt. Unbestrittenermassen überragen der Gegenballast des Krans sowie bei Freischaltung während der Nacht auch der Auslegearm das Nachbargrundstück der Rekurrenten. Mit Verfügung vom 5. August 2003 erteilte die Sicherheitssekretärin der Gemeinde X der Baufirma die nachgesuchte Bewilligung zur Benützung des öffentlichen Grundes für das Aufstellen dieses Baukrans für die Zeit von August 2003 bis Februar 2004.

4. Es bestand kein Anlass, für die Dauer des Rekursverfahrens als vorsorgliche Massnahme die Einstellung des Kranbetriebs bzw. die Entfernung des Krans anzuordnen, da vom strittigen Baukran keine andersartige oder grössere Gefährdung ausgeht als von jedem anderen Kran der gleichen Bauart. (...)

7. a) Gemäss § 229 PBG ist jeder Grundeigentümer berechtigt, Nachbargrundstücke zu betreten und vorübergehend zu benutzen, wenn dies für die Erstellung, die Veränderung oder den Unterhalt seiner Bauten notwendig ist. Das Eigentum des Betroffenen darf dadurch aber weder unzumutbar gefährdet noch beeinträchtigt werden (Abs. 1). Diese Berechtigung ist möglichst schonend und gegen volle Entschädigung auszuüben (Abs. 2). Die Inanspruchnahme eines Drittgrundstückes bewirkt stets einen Eingriff in die Eigentumsrechte des Belasteten und hat sich deshalb in tatsächlicher und zeitlicher Hinsicht auf das absolut Notwendige zu beschränken. Die Interessen der Beteiligten sind dabei gegeneinander abzuwägen. Massgebend für die Berechnung der Entschädigung sind grundsätzlich der Verkehrswert sowie allfällige Minderwerte und Inkonvenienzen. Bei der Festsetzung der Höhe der Entschädigung steht der kommunalen Behörde ein Ermessensspielraum zu (BRKE I Nr. 42/2000 und BRKE III Nr. 56/2003).

b) Die Vorschrift von § 229 PBG umschreibt das sogenannte Hammerschlags- oder Leiterrecht, das zu statuieren die Kantone aufgrund von Art. 695 ZGB kompetent sind. Beim Hammerschlagsrecht handelt es sich um eine privatrechtliche Vorschrift (vgl. P. Liver, Schweizerisches Privatrecht, Bd. V/1, 1977, S. 247 f.). Das gilt auch für die Bestimmung von § 229 PBG, welche die vormals im Einführungsgesetz zum Zivilgesetzbuch enthaltenen Normen von §§ 162 ff. EG ZGB ersetzt und - obwohl heute

im Planungs- und Baugesetz angesiedelt - privatrechtliche Nachbarverhältnisse regelt. Lediglich die Entscheidungszuständigkeit in einem allfälligen Streitverfahren ist nicht der Zivilgerichtsbarkeit, sondern den örtlichen Baubehörden zugeordnet, weshalb im Rekursfall die Baurekurskommissionen zu entscheiden haben (vgl. §§ 230 und 330 lit. c PGB). Der Gesetzgeber ging beim Erlass des Planungs- und Baugesetzes davon aus, dass die Baubehörden zur Beurteilung der Frage, ob die vorübergehende Beanspruchung eines Nachbargrundstückes zur Realisierung einer Baute, Anlage etc. nötig sei, besser in der Lage seien als die Zivilgerichte (vgl. das Protokoll der kantonsrätlichen Kommission zum Gesetz über die Neuordnung des Planungs- und Baurechts [Vorlage 1928], Oktober 1974, S. 401). Den Verwaltungsbehörden wurde daher in einem grundsätzlich nachbarrechtlichen Streit eine Richterrolle zugewiesen. Nach dem Wortlaut von § 230 Abs. 2 PBG hat die Baubehörde denn auch nicht eine Bewilligung zur Inanspruchnahme des Nachbargrundstückes zu erteilen, sondern eine Entscheidung über die zivilrechtliche Zulässigkeit des Begehrens und eine allfällige Entschädigung zu treffen. Daraus ergibt sich, dass die Behörde - anders als im Baubewilligungsverfahren - ihren Entscheid erst dann fällen darf, wenn ihr die Standpunkte der Beteiligten hinlänglich bekannt sind. Es ist deshalb mit Art. 29 Abs. 2 BV unvereinbar, den Entscheid allein auf Grund des Begehrens des Ansprechers zu fällen, ohne den Eigentümer des beanspruchten Grundstückes vorher angehört zu haben. Desgleichen sind allfällige privatrechtliche Vereinbarungen zu berücksichtigen (BEZ 1992 Nr. 36). Die Baubehörde ist sodann auch für die Festlegung der Entschädigung an den betroffenen Nachbarn zuständig.

c) Das Verfahren betreffend die Inanspruchnahme von Drittgrundstücken für Bauarbeiten ist in § 230 PBG im Detail und abschliessend geregelt. Danach ist die Inanspruchnahme dem Betroffenen vom Ansprecher genau und rechtzeitig schriftlich mitzuteilen (Abs. 1). Stimmt der Betroffene innert 30 Tagen seit der Mitteilung nicht zu oder einigen sich die Beteiligten über die Entschädigung nicht, entscheidet auf Begehren des Ansprechers die örtliche Baubehörde in «raschem Verfahren» über die Zulässigkeit des Begehrens und über die Entschädigung (Abs. 2). Gemeint ist eine schnelle Behandlung des Begehrens in zeitlicher Hinsicht nach Anhörung aller Beteiligten.

d) Wie vorliegend unbestritten ist und am Augenschein festgestellt werden konnte, überragt der Gegenballast des Krans und bei Freischaltung während der Nacht auch der Auslegearm das Grundstück der Rekurrenten. Das Eigentum an Grund und Boden erstreckt sich nach oben und unten auf den Luftraum und das Erdreich, soweit für die Ausübung des Eigentums ein Interesse besteht (Art. 667 Abs. 1 ZGB). Vorliegend besteht somit durch das Überragen des Baukrans eine Verletzung des Eigentums der Rekurrenten, welche nur im Rahmen von § 229 zulässig ist, d.h. es muss dafür eine Notwendigkeit bestehen und es muss eine schonende Ausübung erfolgen. Für diese Inanspruchnahme des rekurrentischen Grundstückes erfolgte bisher unbestrittenermassen keine schriftliche Mitteilung der Bauherrschaft an die Rekurrenten oder ein Gesuch der Ansprecher an die örtliche Baubehörde. Das Verfahren im Sinne von § 230 PBG wurde daher nicht korrekt durchgeführt.

e) Die Vorinstanz ist auf das Begehren der Eigentümer des durch das Bauvorhaben beanspruchten Drittgrundstückes nicht eingetreten mit der Auffassung, der Streit sei, da kein entsprechendes Begehren der Bauherrschaft gestellt worden sei, privatrechtlicher Natur und vor den Zivilgerichten zu führen.

Diese Auffassung ist unzutreffend. Nach dem vorstehend Gesagten überprüft die Baubehörde anstelle der Zivilgerichte die Frage der zivilrechtlichen Zulässigkeit der Inanspruchnahme von Drittgrundstücken für Bauarbeiten. An dieser Zuständigkeit und am Verfahren vor der Behörde ändert nichts, wenn wie vorliegend die Eigentümer des beanspruchten Nachbargrundstückes anstelle der Ansprecher, welche es unterlassen haben bzw. sich weigerten, mit der gemäss § 230 Abs. 1 PBG geforderten schriftlichen Mitteilung das Verfahren einzuleiten, an die Baubehörde gelangen und einen Entscheid über die Zulässigkeit der Inanspruchnahme des Drittgrundstückes verlangen. Andernfalls hätte es nämlich die Bauherrschaft in der Hand, durch Unterlassung der Mitteilung die Zuständigkeit der Bau- und der Rekursbehörde auszuhebeln, was den Intentionen des Gesetzgebers bei der Schaffung der §§ 229 f. PBG offensichtlich zuwiderliefe.

Aus der Eingabe der Rekurrenten vom 22. Oktober 2003 an die Vorinstanz geht unmissverständlich die Absicht hervor, die Inanspruchnahme in keiner Weise zu gestatten. Da keine Einigung über das Hammerschlagsrecht vorlag, hätte die örtliche Baubehörde aufgrund ihrer zwingenden und alleinigen Zuständigkeit über die Zulässigkeit des rekurrentischen Begehrens entscheiden müssen. Die Vorinstanz wäre angesichts dieser klaren Ausgangslage trotz Fehlens eines entsprechenden Begehrens der Ansprecher nicht nur befugt, sondern auch verpflichtet gewesen, in raschem Verfahren einen Beschluss über die Inanspruchnahme des Drittgrundstückes zu erlassen. (...)

9. Die Baurekurskommissionen entscheiden Streitigkeiten über das Recht zur Inanspruchnahme von Nachbargrundstücken als einzige Instanz (§ 330 lit. c PBG). Dieses Urteil ist deshalb, auch hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsregelung des Rekursverfahrens keinem ordentlichen Rechtsmittel zugänglich.