

Baupolizeiliche Aufsichtspflichten und Staatshaftung – der Fall Adelboden und die Folgen

Peter Hänni, Dr. iur., Professor an der Universität Freiburg
Raphaël Mahaim, lic. iur.

I. Einleitung

Staatshaftungsrechtliche Fälle sind in der Rechtsprechung eher selten. Dafür erregen sie meist Aufsehen. In einem Entscheid vom Juni 2010¹ hatte sich das Berner Verwaltungsgericht mit einem Fall zu befassen, indem sich ein 2 Jahre und 9 Monate altes Mädchen ein schweres Schädel-Hirn-Trauma mit massivem Hirnödemen infolge eines Absturzes von einem 4m hohen Flachdach zugezogen hatte. Strittig war die Frage, ob die kommunale Baubehörde für das Dulden eines baurechtswidrigen Zustands verantwortlich gemacht werden konnte. Da staatshaftungsrechtliche Urteile im Bauwesen weitgehend fehlen, ist dieser umfassende, sehr ausführlich begründete Entscheid für die Praxis von besonderer Bedeutung.

In den folgenden Ausführungen wird dieser Entscheid zunächst dargestellt (2). In einem zweiten Teil wird auf die Grundlagen der Staatshaftung im Bauwesen eingegangen (3.). Den Hauptteil des Beitrags bildet die Diskussion über die Voraussetzungen der Haftung für mangelhafte Aufsicht im Baubereich, wobei die Auseinandersetzung mit dem Widerrechtlichkeitsbegriff im Vordergrund steht (4.). Die Thematik der Konkurrenz mit der Werkeigentümerhaftung wird nur am Rande angesprochen (5.). Der Beitrag schliesst mit einer Würdigung (6.).

II. Der Fall Adelboden als Ausgangspunkt

A Der Sachverhalt

In den 80er-Jahren wurden im Dorfczentrum der Einwohnergemeinde (EG) Adelboden mehrere Grossbauvorhaben realisiert. So liess die Parkhaus AG in der Zeit von 1985 bis 1987 ein Parkhaus mit 377 Einstellplätzen und auf dessen Flachdach eine Tennisanlage errichten. Zwischen der Tennisanlage und der Dorfstrasse realisierte sodann die Hotel Adler AG in der Zeit von 1986 bis 1989 den Neubau des Hotels Adler. Auf der angrenzenden Parzelle erstellte sie anstatt der ursprünglich vorgesehenen Parkplätze einen Spielplatz. Die Eröffnung des Parkhauses und der Tennisanlage erfolgte im Juli 1987, jene des neu errichteten Hotels Adler mitsamt Spielplatz im Sommer 1989.

Am 14. Mai 1991, morgens nach 10 Uhr, hielten sich auf dem Spielplatz des Hotels Adler die damals 2 Jahre und 9

Monate Alexandra Marcon und ihr knapp sechsjähriger Bruder Ivo unter der Obhut des Grossvaters auf. Alexandra verblieb zunächst auf dem Spielplatz, entfernte sich aber später in Richtung des rückwärtigen, tiefer liegenden Grünbereichs. Von dort geriet sie auf das nahtlos anschliessende Dach des Tennis pavillons, von wo sie auf den gut vier Meter tiefer liegenden Betonvorplatz stürzte. Bei diesem Sturz zog sie sich ein schweres Schädel-Hirn-Trauma mit massivem Hirnödemen infolge Schädelfraktur zu. Seither leidet die heute (knapp) 22-jährige Alexandra Marcon an einer schweren Behinderung sowie an epileptischen Anfällen und Krampfschüben und ist in sämtlichen alltäglichen Verrichtungen rund um die Uhr auf Betreuung, Unterstützung und Überwachung angewiesen.

Seit dem 19. Mai 1992 erbringt die Eidgenössische Invalidenversicherung (IV) für Alexandra Marcon verschiedene Leistungen. Am 15. Dezember 2006 erhob die IV, c/o Bundesamt für Sozialversicherung (BSV), beim Regierungsrat Frutigen Klage. Sie beantragte, die EG Adelboden sei zur Bezahlung von CHF 347 573.– zuzüglich Zinsen von 5% zu verurteilen und es sei Akt davon zu nehmen und zu geben, dass es sich hierbei um eine Teilklage handle und sie sich das Nachklagerecht vorbehalte. Mit dieser Klage nahm die IV Regress auf die EG Adelboden. Sie stützte sich dabei auf einen Staatshaftungsanspruch, der durch Legalzession von Alexandra Marcon auf sie übergegangen war und auf dem Vorwurf beruhte, die EG Adelboden habe ihre baupolizeilichen Aufsichtspflichten verletzt; hätte diese ihre Baukontroll- und -abnahmepflichten korrekt erfüllt, so wäre der Schadenseintritt verhindert worden. Am 13. November 2008 hat der Regierungsrat die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil des Regierungsrats hat die IV am 10. Dezember 2008 Appellation beim Verwaltungsgericht erhoben.

B Der Entscheid

Im Vordergrund des Entscheids steht die Frage, ob die Einwohnergemeinde ihre baupolizeilichen Aufsichts- und Interventionspflichten missachtet hat. Der Regierungsrat hat eine solche Pflichtverletzung mit der Begründung verneint, die Gemeinde habe davon ausgehen dürfen, dass die in erster Linie zur Sicherung des Flachdachs verpflichtete Bauherrschaft den Zaun wieder anbringen würde. Die Appellantin hat hingegen geltend gemacht, die Gemeinde wäre

¹ Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 30.6.2010, Nr. 100.2008.23499U; BVR 2011/5, 200 ff.