

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 5. Januar 2015

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterrinnen Steinmann
Gerichtsschreiberin Conrad

A. _____ und B. _____
vertreten durch Fürsprecher ...
Beschwerdeführende



gegen

Einwohnergemeinde Bremgarten bei Bern
Baubewilligungsbehörde, Gemeindeverwaltung, Chutzenstrasse 12,
3047 Bremgarten b. Bern
Beschwerdegegnerin

und

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
Reiterstrasse 11, 3011 Bern

betreffend Verweigerung der nachträglichen Baubewilligung für ein Baumhaus und
Anordnung der Wiederherstellung (Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion
des Kantons Bern vom 24. April 2014; RA Nr. 110/2013/429)

Sachverhalt:

A.

Im Mai 2013 stellte die Baupolizeibehörde der Einwohnergemeinde (EG) Bremgarten fest, dass A._____ und B._____ auf ihrer in der Wohnzone W2 und im Perimeter des Uferschutzplans vom 19. Januar 2011 liegenden Parzelle Gbbl. Nr. 1___ ohne Baubewilligung ein Baumhaus errichtet hatten. Am 9. September 2013 reichten A._____ und B._____ ein nachträgliches Baugesuch ein. Mit Verfügung vom 3. Dezember 2013 verweigerte die Gemeinde die Baubewilligung und ordnete den Rückbau des Baumhauses sowie aller dazu gehörenden Bauteile bis spätestens 30 Tage ab Rechtskraft der Verfügung an.

B.

Hiergegen erhoben A._____ und B._____ am 30. Dezember 2013 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE). Mit Entscheid vom 24. April 2014 wies die BVE das Rechtsmittel ab.

C.

Dagegen haben A._____ und B._____ am 26. Mai 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragen, der Entscheid der BVE sei aufzuheben und das Baugesuch sei zur weiteren Behandlung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Mit Beschwerdeantwort vom 26. Juni 2014 beantragt die EG Bremgarten die Abweisung der Beschwerde. Die BVE schliesst mit Vernehmlassung vom 5. Juni 2014 ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 49 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

2.

Die Beschwerdeführenden machen zunächst geltend, dem Bauentscheid vom 3. Dezember 2013 komme keine Verfügungsqualität zu, weil das Dispositiv weder eine Rechtsmittelbelehrung enthalte noch auf eine solche verweise (Beschwerde, S. 3). – Die Rechtsmittelbelehrung ist erforderlicher Bestandteil einer Verfügung, nicht aber des Dispositivs (Art. 52 Abs. 1 Bst. c und d VRPG; Art. 36 des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 12). Wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat, durfte die Gemeinde die Rechtsmittelbelehrung auch auf einem Beiblatt dem Entscheid beilegen (angefochtener Entscheid, E. 2b). Anders als die Beschwerdeführenden meinen, musste sie nicht im Dispositiv darauf hinweisen. Die Beschwerdeführenden bestreiten nicht, dass die Rechtsmittelbelehrung dem Bauentscheid beigelegt war. Es trifft folglich nicht zu, dass der Verfügung ein obligatorischer Bestandteil fehlte. Die Beschwerdeführenden machen auch nicht geltend, die Rechtsmittelbelehrung sei fehlerhaft oder unvollständig gewesen. Schliesslich haben die Beschwerdeführenden rechtzeitig Beschwerde geführt, weshalb – wie die BVE zutreffend ausgeführt hat – selbst eine mangelhafte Rechtsmittelbelehrung folgenlos geblieben wäre (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 44 N. 25 f.).

3.

3.1 Die Vorinstanzen haben festgestellt, dass die Beschwerdeführenden ein 1,8 m hohes, 2 m langes und 1,5 m breites Baumhaus errichtet haben. Die Firsthöhe des Satteldachs beträgt ab gewachsenem Boden rund 4,7 m. Das Baumhaus verfügt über drei Fenster mit verschliessbaren Fensterläden sowie eine grosse Tür. Es steht auf einer robusten Holzplattform und ist zweiseitig von einer Terrasse mit Holzbrüstung umgeben (Fotoaufnahmen, Akten Gemeinde, act. 24). Damit erweckt es eher den Anschein eines kleinen Chalets als eines von Kindern behelfsmässig zusammengezimmerten Baumhauses. Weiter ist unbestritten, dass das Baumhaus mit 1,25 m in die Nachbarparzelle Nr. 2___ hinein ragt und zur Nachbarparzelle Nr. 3___ einen Grenzabstand von 1,3 m aufweist (Stellungnahme/Protokoll Augenschein und Messprotokoll, beide vom 25.7.2013, Akten Gemeinde, pag. 11). Die Vorinstanz hat erwogen, dass damit der minimale Grenzabstand bei weitem unterschritten sei, den eine unbewohnte Nebenbaute einzuhalten habe. Mangels eines Näherbau- bzw. Überbaurechts oder eines Ausnahmegesuchs könne das Baumhaus deshalb nicht nachträglich bewilligt werden.

3.2 Die Beschwerdeführenden machen vorab geltend, die Gemeinde habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil sie sich nicht zu einem möglichen Bauabschlag hätten äussern können und weil die Gemeinde sie auch nicht darauf aufmerksam gemacht habe, dass allenfalls Unterlagen fehlten oder Korrekturen am Baugesuch nötig wären (Beschwerde, S. 4).

3.3 Kommt die Baubewilligungsbehörde zum Schluss, dass das Bauvorhaben nicht bewilligt werden kann, teilt sie dies den Gesuchstellenden mit und gibt ihnen unter Ansetzung einer Frist Gelegenheit zur Stellungnahme (Art. 24 Abs. 1 BewD). Wie die BVE zutreffend ausgeführt hat, hat die Gemeinde bereits mit Schreiben vom 27. Mai 2013 und 22. April 2013 – d.h. vor Einreichen des nachträglichen Baugesuchs am 6. September 2013 – die Beschwerdeführenden darüber informiert, dass ein Näherbaurecht und eine Ausnahmegewilligung zum Unterschreiten des Grenzabstands erforderlich seien. Sie hat ihnen auch mitgeteilt, dass sie beabsichtige, den Bauabschlag zu erteilen und die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands anzuordnen, und sie hat ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben (Akten Gemeinde, pag. 4 und 13). Die Beschwerdeführenden haben von ihrem

Äusserungsrecht auch Gebrauch gemacht (Eingabe vom 12.6.2013, Akten Gemeinde, pag. 8; Schreiben zum Baugesuch vom 6.9.2013, Akten Gemeinde, pag. 16). Nachdem sie anfänglich eine Bewilligungspflicht für das Baumhaus bestritten hatten, reichten sie schliesslich ein nachträgliches Baugesuch ein, allerdings ohne die verlangte schriftliche Zustimmung der Nachbarschaft bzw. einen Dienstbarkeitsvertrag für ein Überbaurecht und ohne (nachträgliches) Ausnahmegesuch. Die Gemeinde hat mit Blick auf diese Vorgeschichte keine Gehörsverletzung begangen, wenn sie die Beschwerdeführenden hierauf nicht nochmals darauf hinwies, dass das Gesuch voraussichtlich nicht bewilligt würde, und sie nicht erneut aufforderte, die fehlenden Unterlagen einzureichen. Die Beschwerdeführenden haben gewusst, dass und warum die Gemeinde einem nachträglichen Baugesuch ablehnend begegnen würde. Da sie die beanstandeten Mängel nicht behoben hatten, durfte die Gemeinde nach Art. 24 Abs. 2 BewD vorgehen, d.h. den Bauentscheid ohne vorgängige Publikation fällen. Der angefochtene Entscheid, der das Vorgehen der Gemeinde schützt, ist insoweit nicht zu beanstanden.

3.4 Die Bewilligungspflicht des Baumhauses wird nicht mehr bestritten. Zwar bedürfen unbeheizte Kleinbauten gemäss Art. 6 Abs. 1 Bst. a BewD keiner Baubewilligung. Dies gilt aber nicht, wenn sie – wie hier – den geschützten Uferbereich betreffen (Art. 7 Abs. 2 BewD).

3.5 Für unbewohnte An- und Nebenbauten gilt in der Uferschutzzone von Bremgarten ein Grenzabstand von mindestens 2 m (Art. 12 Abs. 2 BauG i.V.m. Art. 5 der Uferschutzvorschriften der EG Bremgarten i.V.m. Art. 212 Abs. 2 Bst. b des Baureglements der EG Bremgarten [GBR], beide vom 19. Januar 2011). Unstreitig weist das Baumhaus einen Grenzabstand von 1,3 m zur Nachbarparzelle Nr. 3___ auf und ragt sogar mit 1,25 m in die Nachbarparzelle Nr. 2___ hinein. Zwar sind Näherbau und Grenzanbau mit Zustimmung der Nachbarschaft grundsätzlich gestattet und es könnte gegebenenfalls auch eine Ausnahmegewilligung zum Unterschreiten des Grenzabstands erteilt werden (Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 12 N. 12). Die Beschwerdeführenden verfügen aber weder über ein Näherbaurecht noch haben sie um eine Ausnahme ersucht. Was das Bauen auf bzw. hier über fremdem Boden betrifft, wäre das ausdrückliche Einverständnis der betroffenen Eigentümerschaft unentbehrlich (vgl. Art. 10 Abs. 2 BewD; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 34 N. 10), das ebenfalls nicht vorliegt. Folglich ist das Baumhaus schon aus

diesem Grund nicht bewilligungsfähig, wie die Vorinstanzen zutreffend festgestellt haben.

3.6 Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob das Baumhaus eine bewohnte oder unbewohnte Baute darstellt, ob die Gebäudehöhe ab gewachsenem Terrain zu messen ist, wie die BVE befunden hat, und ob das Baumhaus den gestalterischen Anforderungen des Uferschutzplans entspricht, was die Vorinstanzen verneint haben. Der in diesem Zusammenhang gestellte Beweisantrag wird abgewiesen (Beschwerde, S. 7). Anders als die Beschwerdeführenden meinen, sind diese Punkte auch nicht im Hinblick auf eine allfällige Verkleinerung oder Verschiebung des Baumhauses zu beantworten, hat sich das Gericht doch nur mit dem konkret zur Diskussion stehenden Projekt zu befassen.

4.

4.1 Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung ausgeführt, so setzt die Baupolizeibehörde der jeweiligen Grundeigentümerin oder dem jeweiligen Grundeigentümer eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Im Falle des Bauabschlags entscheidet die Baubewilligungsbehörde zugleich darüber, ob und inwieweit der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist; sie setzt dafür gegebenenfalls eine neue Frist (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG). Die Wiederherstellungsfrist ist so zu bemessen, dass die pflichtige Person nach allgemeiner Erfahrung ihre Pflicht bis zum Ablauf der Frist erfüllen kann (BVR 2001 S. 207 E. 3d, mit Hinweisen; VGE 2013/204 vom 13.12.2013, E. 4.2).

4.2 Die Beschwerdeführenden erachten die verfügte Wiederherstellungsfrist von 30 Tagen als zu kurz und beantragen, diese sei auf mindestens 60 Tage festzusetzen. Zur Begründung führen sie an, der Abbruch des Baumhauses im Winter sei gefährlich und bei (im Zeitpunkt der Beschwerdeführung) fortgeschrittener Vegetation könne der Baum beschädigt werden. Ausserdem sei Rücksicht auf die Ferienzeit zu nehmen, fühle sich durch das Baumhaus ausser den Behörden niemand gestört und wollten sie prüfen, ob eine Verschiebung und Verkleinerung des Baumhauses anstelle eines Rückbaus möglich wäre (Beschwerde, S. 7 f.). Schliesslich müsse auch ein Lokal gefunden werden, wo das Baumhaus gelagert werden könne (Beschwerde, S. 10).

4.3 Die Argumente der Beschwerdeführenden überzeugen nicht. Wie die BVE bereits ausgeführt hat, handelt es sich um eine einfach demontierbare Kleinbaute, weshalb der Rückbau innerhalb eines Monats ohne weiteres machbar ist. Dieser ist nicht gefährlicher und wird den Baum nicht mehr schädigen als dies bei der Montage des Baumhauses der Fall war. Die Beschwerdeführenden hatten sodann ausreichend Zeit, sich über Alternativstandorte bzw. Lagermöglichkeiten Gedanken zu machen. Die 30-tägige Wiederherstellungsfrist ab Rechtskraft des Urteils bzw. des Bauentscheids ist folglich nicht zu beanstanden.

5.

5.1 Wie vor der BVE beanstanden die Beschwerdeführenden schliesslich die Baubewilligungsgebühr von insgesamt Fr. 1'100.-- (Fr. 1'035.-- Gebühr, Fr. 65.-- Auslagen). Diese sei zu hoch und missachte das Äquivalenz- und das Verhältnismässigkeitsprinzip. Zum einen sei der Gemeinde für den Bauentscheid nur ein kleiner Aufwand entstanden; sie habe keine Publikation des Baugesuchs und auch keine Mitteilung an die Nachbarn vorgenommen, keine Nebengesuche behandeln müssen und habe somit keinen Koordinationsaufwand gehabt. Zum andern habe entgegen den Ausführungen der BVE gar kein Augenschein stattgefunden, und sie seien auch nie aufgefordert worden, ihre Pläne zu verbessern oder Unterlagen einzureichen. Die Gemeinde habe deshalb keinen Anlass gehabt, selber ein Messprotokoll anzufertigen und ihnen in Rechnung zu stellen. Bei einem unbedeutenden Bauvorhaben wie dem vorliegenden sei davon auszugehen, dass keine besonderen fachlichen Qualifikationen des Gemeindepersonals erforderlich waren, weshalb ein Stundenansatz von Fr. 80.-- massgeblich sei. Ein Aufwand von rund 13 Stunden (1035 : 80) stehe aber in keinem vernünftigen Verhältnis zur Sache.

5.2 Bei dem für das Baubewilligungs- und Wiederherstellungsverfahren erhobenen Gebühren handelt es sich um Verwaltungsgebühren für Verrichtungen und erbrachte Dienstleistungen des Gemeindepersonals (vgl. Art. 1 Abs. 1 des Gebührenreglements der EG Bremgarten vom 11. Juni 2007 [GebR]). Sie gehören zu den Kausalabgaben, welche Gegenleistungen für eine bestimmte staatliche Leistung darstellen (Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, S. 557 N. 18). Für die Bemessung der Kausalabgaben gelten grundsätzlich zwei verfassungsmässige Prinzipien, nämlich das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip. Nach

dem Kostendeckungsprinzip soll der Gesamtertrag der erhobenen Abgaben die Gesamtkosten des Gemeinwesens für den betreffenden Verwaltungszweig oder die betreffende Einrichtung nicht oder höchstens geringfügig übersteigen. Bei Verwaltungsgebühren ist der beanspruchte Personal- und Materialaufwand massgebend (vgl. Art. 3 f. GebR). Nach dem Äquivalenzprinzip darf die erhobene Abgabe im Einzelfall zum objektiven Wert der Leistung nicht in ein offensichtliches Missverhältnis treten und muss sich in vernünftigen Grenzen bewegen. Das Äquivalenzprinzip erscheint als gebührenrechtliche Ausgestaltung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Das Äquivalenzprinzip verlangt nicht, dass Gebühren in jedem Einzelfall exakt dem Verwaltungsaufwand entsprechen. Schematische, auf Wahrscheinlichkeit und Durchschnittserfahrung beruhende Bemessungsmaßstäbe widersprechen dem Äquivalenzprinzip daher grundsätzlich nicht. Solche Schematisierungen dürfen aber nicht zu sachlich unhaltbaren oder rechtungleichen Ergebnissen führen (vgl. zum Ganzen Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., S. 566 ff.).

5.3 Gemäss Art. 3 Abs. 1 GebR bemessen sich die Gebühren nach dem für die Verrichtung erforderlichen Zeitaufwand. Für Tätigkeiten, die besondere fachliche Qualifikationen erfordern, ist eine Aufwandgebühr 1 zu einem Stundenansatz von Fr. 110.-- und für normale Tätigkeiten eine Aufwandgebühr 2 von Fr. 80.-- pro Stunde vorgesehen (Art. 3 Abs. 3 und Art. 5 Abs. 1 GebR i.V.m. Art. 3 der Gebührenverordnung der EG Bremgarten vom 21. Januar 2014 [GebV]). Die Bedeutung des Bauvorhabens mag sich demnach auf den erforderlichen Zeitaufwand auswirken, spielt aber – anders als die Beschwerdeführenden meinen – keine Rolle für den massgeblichen Tarif. Die Tarife für das Bauwesen sind in Anhang 1 der GebV geregelt. Danach ist für alle hier massgeblichen Verrichtungen die Aufwandgebühr 1 anwendbar (Ziff. 1.1 f. Anhang GebV). Bei einer Gebühr von Fr. 1'035.-- hat die Gemeinde somit für das Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren einen Zeitaufwand von etwa neun Stunden in Rechnung gestellt (1'035 : 110). Es trifft zwar zu, dass kein förmlicher Augenschein stattgefunden hat. Die Gemeinde hat das umstrittene Baumhaus aber vor Ort besichtigt und ein Messprotokoll erstellt. Dazu war sie im Vorfeld des Erlasses einer in Aussicht genommenen Wiederherstellungsverfügung ohne weiteres befugt, ist der Sachverhalt doch von Amtes wegen zu erheben (Art. 18 Abs. 1 VRPG). Ausserdem war das Baumhaus zweimal Gegenstand einer Sitzung der Bau- und Betriebskommission und etlicher Korrespondenz (Akten Gemeinde, pag. 2

ff.). Vor diesem Hintergrund ist die in Rechnung gestellte Gebühr nicht zu beanstanden.

5.4 Soweit die Beschwerdeführenden geltend machen, die Verfügung sei im Kostenpunkt nicht begründet gewesen, können sie nichts daraus ableiten. Im Kostenpunkt braucht ein Verwaltungsakt im Allgemeinen nicht eigens begründet zu werden, wenn nicht von den üblichen Grundsätzen abgewichen oder der Tarifrahmen verlassen wird (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 103 N. 7, Art. 107 N. 3). Eine solche Ausnahme ist hier weder ersichtlich noch wird sie geltend gemacht. Die Vorinstanz hat demnach die Verfügung vom 3. Dezember 2013 auch im Kostenpunkt zu Recht bestätigt.

6.

6.1 Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet und ist abzuweisen. Solche Fälle beurteilt das Verwaltungsgericht in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

6.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die unterliegenden Beschwerdeführenden kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Die obsiegende Gemeinde hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.--, werden den Beschwerdeführenden auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

4. Zu eröffnen:

- den Beschwerdeführenden
- der Beschwerdegegnerin
- der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.