

100.2023.201U  
HAT/GRS/SRE

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Urteil des Einzelrichters vom 28. September 2023**

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident i.V.  
Gerichtsschreiber Grossrieder

**A.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwältin ...  
Beschwerdeführende

gegen

**B.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt ...  
Beschwerdegegnerin

und

**Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern**  
Rechtsamt, Reiterstrasse 11, 3013 Bern

sowie

**Einwohnergemeinde Kirchberg**  
Abteilung Bau, Solothurnstrasse 2, 3422 Kirchberg



betreffend Baubewilligung; Einbau zweier Dachfenster (Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 28. Juni 2023; BVD 110/2022/190)

### **Der Einzelrichter zieht in Erwägung:**

- B.\_\_\_\_\_ ist Eigentümerin einer Stockwerkeinheit des Wohnhauses auf der Parzelle Kirchberg Gbbl. Nr. 1\_\_\_\_\_. Am 10. August 2020 reichte sie mit Zustimmung der übrigen Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer bei der Einwohnergemeine (EG) Kirchberg ein Baugesuch für den Einbau zweier Dachfenster ein. Mit Verfügung vom 28. September 2020 bewilligte die EG Kirchberg das Vorhaben. Vor dem Einbau fragte B.\_\_\_\_\_ bei der EG Kirchberg nach, ob sie anstelle eines der beiden Dachflächenfenster ein sog. Cabrio-Dachfenster einbauen dürfe und ob sie hierfür erneut die Unterschrift der Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer einholen müsse. Die EG Kirchberg teilte ihr mit E-Mail vom 2. Juli 2021 mit, da es sich um eine geringfügige Änderung handle, könne sie diese vornehmen und seien keine Unterschriften der Nachbarinnen und Nachbarn notwendig.
- Nach erfolgter Bauausführung beschwerten sich A.\_\_\_\_\_, die ebenfalls in der betroffenen Liegenschaft wohnen bzw. über Stockwerkeigentum daran verfügen, über das eingebaute Cabrio-Dachfenster. Die EG Kirchberg eröffnete daraufhin ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren, in dessen Rahmen A.\_\_\_\_\_ Einsprache erhoben. Mit Verfügung vom 10. November 2022 erteilte die EG Kirchberg den Bauabschlag für das Cabrio-Dachfenster und ordnete die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an, wobei B.\_\_\_\_\_ das ursprünglich bewilligte Dachfenster einbauen könne.
- Dagegen gelangte B.\_\_\_\_\_ mit Beschwerde an die Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD). Diese hiess mit Entscheid vom 28. Juni 2023 die Beschwerde (teilweise) gut, soweit sie darauf

eintrat, hob die Verfügung der EG Kirchberg vom 10. November 2022 auf und wies die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an die Gemeinde zurück. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die EG Kirchberg habe die Baubewilligung verweigert, weil die übrigen Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer dem angepassten Vorhaben nicht zugestimmt hätten. Eine fehlende Zustimmung könne im nachträglichen Baubewilligungsverfahren allerdings nicht zum Bauabschlag führen. Das Verfahren sei daher von der Gemeinde fortzusetzen und diese habe zu prüfen, ob das Cabrio-Dachfenster mit den öffentlich-rechtlichen Vorschriften in Einklang stehe (angefochtener Entscheid E. 5 f.).

- Gegen den Entscheid der BVD haben A. \_\_\_\_\_ am 25. Juli 2023 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, dem Vorhaben sei der Bauabschlag zu erteilen und das bereits eingebaute Dachfenster sei zurückzubauen. Eventuell sei die Sache an die BVD zurückzuweisen. Subeventuell sei der Kostenschluss aufzuheben. Die Beschwerdegegnerin beantragt mit Beschwerdeantwort vom 25. August 2023 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die BVD schliesst auf Abweisung der Beschwerde (Vernehmlassung vom 10.8.2023), während sich die EG Kirchberg nicht hat vernehmen lassen.
- 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. Die Sache wird aus gerichtsorganisatorischen Gründen vom Unterzeichneten zur Bearbeitung übernommen.
- Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann geführt werden gegen End-, Teil- oder selbständig anfechtbare Zwischenentscheide. Zwischenverfügungen und Zwischenentscheide, die weder die Zuständigkeit noch den Ausstand oder die Ablehnung betreffen (vgl. dazu Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 2 VRPG), sind vor Verwaltungsgericht gemäss Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 3 VRPG nur selbständig anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken kön-

- nen (Bst. a) oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Bst. b). Der nicht wieder gutzumachende Nachteil muss von der Partei dargetan werden, die gegen die Zwischenverfügung opponiert (BVR 2001 S. 137 E. 1b; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 61 N. 38). Falls keine dieser Voraussetzungen gegeben ist, sind Zwischenverfügungen nur gemeinsam mit dem Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich noch auf dessen Inhalt auswirken (Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 4 VRPG; BVR 2017 S. 205 E. 1.3).
- Rückweisungsentscheide stellen in aller Regel Zwischenentscheide dar, da sie das Verfahren in der Hauptsache nicht abschliessen. Dies gilt selbst dann, wenn damit über eine rechtliche Grundsatzfrage entschieden wird (Michel Daum, a.a.O., Art. 61 N. 12). Die Kostenregelung in einem Rückweisungsentscheid ist ebenfalls eine Zwischenverfügung (BVR 2017 S. 221 E. 1.3). Beim angefochtenen Rückweisungsentscheid der BVD samt Kostenschluss vom 28. Juni 2023 handelt es sich mithin um einen «anderen» Zwischenentscheid gemäss Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 3 VRPG.
  - Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, dieser Zwischenentscheid sei selbständig anfechtbar, weil andernfalls ein nicht wieder gutzumachender Nachteil vorliege. Die Beschwerdegegnerin habe sich mit der Ausführung des Vorhabens ohne Baubewilligung rechtswidrig verhalten. Dieser rechtswidrige Zustand werde durch den widersprüchlichen und unzutreffenden Rückweisungsentscheid der BVD verschärft, zumal das «spezielle Vorgehen» der Vorinstanz dazu führe, dass der Beschwerdegegnerin eine «zweite Chance» eingeräumt werde. Ausserdem sei der Kostenschluss des angefochtenen Entscheids rechtsfehlerhaft. Der Kostenpunkt werde rechtskräftig und könne mit dem Endentscheid nicht mehr angefochten werden (Beschwerde S. 2 f.).
  - Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil gemäss Art. 61 Abs. 3 Bst. a VRPG wird praxisgemäss bejaht, wenn die opponierende Person ein schutzwürdiges Interesse an der sofortigen Aufhebung oder

Abänderung der Zwischenverfügung hat (allgemein Michel Daum, a.a.O., Art. 61 N. 39 ff.). Mit ihren Ausführungen zur Rechtswidrigkeit des Vorhabens zielen die Beschwerdeführenden auf die inhaltliche Beurteilung des Cabrio-Dachfensters und die ihrer Ansicht nach unzutreffende Würdigung der Vorinstanz. Das vorläufige Bestehen eines formell und allenfalls materiell rechtswidrigen Zustands ist indes jedem nachträglichen Baubewilligungsverfahren inhärent und begründet für sich genommen kein hinreichendes Interesse an der sofortigen Anfechtung eines Rückweisungsentscheids. Soweit die Beschwerdeführenden überdies befürchten, die Kostenregelung des Zwischenentscheids könne später nicht mehr angefochten werden, ist ihre Auffassung unzutreffend: Die durch den Kostenschluss belastete Partei kann diesen später entweder mit dem Endentscheid in der Sache anfechten oder, sollte sie den Endentscheid nicht anfechten können oder wollen, gegen den Kostenschluss direkt innert der Frist von Art. 81 VRPG Verwaltungsgerichtsbeschwerde erheben. Die Kostenregelung eines Rückweisungsentscheids begründet nach verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung daher keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil (BVR 2017 S. 221 E. 2.6).

- Die Beschwerdeführenden sind weiter der Ansicht, eine Gutheissung der Beschwerde würde sofort einen Endentscheid herbeiführen, weil die BVD fälschlicherweise davon ausgegangen sei, dass auf die Zustimmung der übrigen Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer verzichtet werden könne. Art. 61 Abs. 3 Bst. b VRPG sei daher erfüllt (vgl. Beschwerde S. 2).
- Zwar dürfte im vorliegenden Fall eine von der Vorinstanz abweichende Beurteilung durch das Verwaltungsgericht tatsächlich zu einem Endentscheid führen. Zusätzlich verlangt Art. 61 Abs. 3 Bst. b VRPG allerdings, dass damit ein bedeutender Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren erspart wird. Die Voraussetzungen des sofortigen Endentscheids und des bedeutenden Aufwands müssen kumulativ erfüllt sein (Michel Daum, a.a.O., Art. 61 N. 44). Unter die Ersparnis eines bedeutenden Aufwands an Zeit oder Kosten fallen nicht die üblichen Aufwendungen für eine Fortsetzung des Ver-

fahrens; erfasst wird ausschliesslich der Aufwand für ein Beweisverfahren (BGer 1C\_457/2012 vom 18.2.2013 E. 1.2). Die Beschwerdeführenden begründen einen solchen Aufwand mit keinem Wort. Ein solcher ist denn auch nicht ersichtlich, zumal die BVD die Sache in erster Linie für eine rechtliche Prüfung der massgebenden Vorschriften und nicht zur Vervollständigung des Sachverhalts zurückgewiesen hat. Hinzu kommt, dass ein allfälliger, mit einem Beweisverfahren verbundener Aufwand vorab die Beschwerdegegnerin als Bauherrin treffen würde und weder die Behörden noch die Beschwerdeführenden als opponierende Partei (zur Mitwirkungspflicht der Bauherrschaft vgl. etwa VGE 2016/93 vom 12.12.2016 E. 3.2 mit Hinweisen [bestätigt durch BGer 1C\_48/2017 vom 22.12.2017]). Art. 61 Abs. 3 Bst. b VRPG ist somit ebenfalls nicht anwendbar. Auf die Beschwerde ist daher (offensichtlich) nicht einzutreten.

- Bei diesem Verfahrensausgang haben die unterliegenden Beschwerdeführenden unter solidarischer Haftbarkeit die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 VRPG) und der Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).
- Das vorliegende Urteil fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 1 und 2 Bst. b des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).
- Der Nichteintretensentscheid einer Rechtsmittelbehörde schliesst zwar das Verfahren vor der Rechtsmittelinstanz ab; richtet sich das Rechtsmittel aber seinerseits gegen einen Zwischenentscheid, so gilt auch der Rechtsmittelentscheid als Zwischenentscheid (BGE 142 III 653 E. 1.1). In diesen Fällen ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gemäss Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) nur zulässig, wenn eine der zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 BGG erfüllt ist.

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'000.--, werden den Beschwerdeführenden auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'500.-- entnommen. Der Restbetrag von Fr. 2'500.-- wird den Beschwerdeführenden nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückerstattet.
3. Die Beschwerdeführenden haben der Beschwerdegegnerin die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf pauschal Fr. 2'500.-- (inkl. Auslagen und MWSt), zu ersetzen.
4. Zu eröffnen:
  - Beschwerdeführende
  - Beschwerdegegnerin
  - Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
  - Einwohnergemeinde Kirchberg

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung 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.