

ENTSCHEID
DER
BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2015/30

Bern, 21. Mai 2015

in der Beschwerdesache zwischen

A. _____
Beschwerdeführerin 1

Herrn B. _____
Beschwerdeführer 2

Frau C. _____
Beschwerdeführerin 3

Herrn D. _____
Beschwerdeführer 4

alle vertreten durch Herrn Rechtsanwalt E. _____

und

F. _____
Beschwerdegegnerin

vertreten durch G. _____

sowie

Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen, Amthaus, Schönriedstrasse 9, 3792
Saanen

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Gsteig, Gemeindeverwaltung, Gsteigstrasse 9,
3785 Gsteig b. Gstaad

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Obersimmental-Saanen vom
10. Februar 2015 (bbew 74/2014; Neubau einer Wohn- und Geschäftsliegenschaft mit
Einstellhalle, Sistierung)



I. Sachverhalt

1. Mit Gesamtentscheid vom 21. August 2012 (bbew 25/2012) erteilte das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen der Beschwerdegegnerin die Baubewilligung für den Neubau eines Mehrfamilienhauses mit Einstellhalle auf Parzelle Gsteig Grundbuchblatt Nr. H._____. Eine von den Beschwerdeführenden dagegen erhobene Beschwerde wies die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) am 20. Dezember 2012 ab (RA Nr. 110/2012/145). Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht beantragte die Beschwerdegegnerin, nach dem das Bundesgericht die sofortige Anwendbarkeit der Zweitwohnungsinitiative bejahte, die Baubewilligung sei unter der Auflage zur Erstwohnungsnutzung zu bestätigen. Antragsgemäss ergänzte das Verwaltungsgericht die Baubewilligung mit der entsprechenden Auflage (VGE 2013/30 vom 22. Januar 2015) und hiess die Beschwerde teilweise gut. Im Übrigen wies es die Beschwerde ab. Dieses Urteil vom 22. Januar 2015 haben die Beschwerdeführenden mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht angefochten (Verfahren Nr. 1C_114/2015). Das Verfahren ist zurzeit beim Bundesgericht hängig.

2. Am 4. November 2014 reichte die Beschwerdegegnerin bei der Gemeinde Gsteig ein neues Baugesuch ein. Es umfasst den Neubau einer Wohn- und Geschäftsliegenschaft mit Einstellhalle. Das Vorhaben ist auf der gleichen Parzelle Gsteig Grundbuchblatt Nr. H._____ geplant. Gegen das Baugesuch erhoben die Beschwerdeführenden Einsprache. Mit Verfügung vom 10. Februar 2015 sistierte das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen das Baubewilligungsverfahren auf Antrag der Beschwerdegegnerin bis ein rechtskräftiges Urteil über den Gesamtbauentscheid (bbew 25/2012) vom 21. August 2012 des Regierungsstatthalteramts Obersimmental-Saanen vorliegt.

3. Gegen die Sistierungsverfügung vom 10. Februar 2015 reichten die Beschwerdeführenden am 2. März 2015 Beschwerde bei der BVE ein. Sie stellen folgende Rechtsbegehren:

- "1. Es sei festzustellen, dass die angefochtene Verfügung nichtig ist.
2. Eventualiter zu 1: Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben

3. Es sei festzustellen, dass das Baugesuch unzulässig ist und das Baubewilligungsverfahren nicht durchgeführt werden darf
4. Eventualiter zu 3: Das Baugesuch sei abzuweisen
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen"

Sie machen zusammengefasst eine Gehörsverletzung, Rechtsmissbrauch, Rechtsverzögerung und eine unzulässige Gesuchshäufung geltend.

4. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. In ihrer Beschwerdeantwort vom 23. März 2015 beantragt die Beschwerdegegnerin, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen. Das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen und die Gemeinde Gsteig haben in ihren Stellungnahmen vom 30. März 2015 und 31. März 2015 darauf verzichtet, einen förmlichen Antrag zu stellen. Mit Eingabe vom 23. April 2015 haben die Beschwerdeführenden im Wesentlichen an ihrer Beschwerde vom 2. März 2015 festgehalten.

II. Erwägungen

1. Zuständigkeit

Nach Art. 40 Abs. 1 BauG² können Bauentscheide bei der BVE angefochten werden. Bei der angefochtenen Verfügung der Vorinstanz handelt es sich um eine Zwischenverfügung nach Art. 61 VRPG³. Sie ist im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens ergangen. Die BVE ist damit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.⁴

2. Nicht wieder gutzumachender Nachteil

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191).

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0).

³ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

⁴ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 61 N 7.

a) Angefochten ist eine Sistierungsverfügung in einem Baubewilligungsverfahren. Solche Zwischenverfügungen sind unter anderem nur dann selbständig anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 61 Abs. 3 Bst. a VRPG). Der nicht wieder gutzumachende Nachteil muss von der Person nachgewiesen werden, die gegen die Zwischenverfügung opponiert.⁵

b) Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinn von Art. 61 Abs. 3 Bst. a VRPG liegt vor, "wenn ein schutzwürdiges Interesse an der sofortigen Aufhebung oder Abänderung der Zwischenverfügung gegeben ist. Es genügt ein tatsächlicher Nachteil; ein irreparabler Schaden ist nicht erforderlich. Ein tatsächliches Interesse ist ausreichend, sofern es der beschwerdeführenden Partei nicht bloss darum geht, eine Verteuerung oder eine aus wirtschaftlicher Sicht ungünstige Verlängerung des Verfahrens zu verhindern. In jedem Fall sind die Verfahrensumstände zu würdigen. Es gibt keine einfache, allgemeingültige Umschreibung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils; massgebend sind die Umstände des Einzelfalls. So kann die Sistierung eines Verfahrens für eine am raschen Verfahrensausgang interessierte Partei einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken. Das schutzwürdige Interesse kann aber auch in der Prozessökonomie liegen und wurde etwa bejaht zur frühzeitigen Klärung von wichtigen Verfahrensfragen oder bei grundlegenden prozessleitenden Anordnungen wie dem Entscheid über die Wahl eines bestimmten Verfahrens. Der nicht wieder gutzumachende Nachteil muss von der Person nachgewiesen werden, die gegen die Zwischenverfügung opponiert."⁶

c) Die Beschwerdeführenden machen geltend, sie hätten einen Anspruch auf beförderliche Beurteilung der in ihrer Einsprache erhobenen Rüge, wonach eine unzulässige Gesuchshäufung vorliege. Der nicht wieder gutzumachende Nachteil bestehe darin, dass die Sistierung des Baubewilligungsverfahrens für sie zu einer untragbaren Situation führe. Sie sähen sich die ganze Zeit über dem hängigen Bauprojekt ausgesetzt. Dies habe negative Auswirkungen auf die Nutzung ihrer Liegenschaft (Vermietung, Verkauf usw.). Dieser Nachteil könne später nicht wieder gutgemacht werden, weil die ordentliche Nutzung durch die Sistierung des unzulässigen Baubewilligungsverfahrens in dieser langen Zeit behindert werde. Hinzu komme, dass sie durch das zweite Bauprojekt, welches ein Garagenbetrieb zum Gegenstand habe, in rechtsmissbräuchlicher Weise schikaniert

⁵ BVR 2001 S. 137 E. 1b.

⁶ Vgl. VGE 2013/385 vom 15. Januar 2014, E. 2.2 mit zahlreichen Hinweisen.

würden. Dieser Angriff auf die persönliche Freiheit sei als nicht wieder gutzumachender Nachteil anzusehen.

d) Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, bei Verfahrenssistierungen erleide regelmässig jene Partei, die von der Sache her an einem raschen Ausgang des Verfahrens interessiert sei, einen Nachteil. Im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens sei dies die Baugesuchstellerin und nicht die einsprechende Nachbarschaft. Der Ausgang des Verfahrens vor dem Bundesgericht sei für sie entscheidend, ob sie das neue Baugesuchsverfahren fortsetzen wollen oder nicht. Sie habe unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sie aufgrund der aktuellen Ausgangslage nur Erst- und nicht Zweitwohnungen erstellen könne, entschieden zu prüfen, ob sich auf dem Grundstück allenfalls eine Liegenschaft mit einem Nutzungsmix von Wohn- und Geschäftsräumen besser verkaufen liesse. Diesbezügliche Abklärungen seien derzeit am Laufen.

e) Vorliegend hat das Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen das Baugesuchsverfahren auf Gesuch der Beschwerdegegnerin hin sistiert. Durch die Verfahrenssistierung wird das separate Baugesuchsverfahren (bbew 74/2014) vorübergehend, d.h. bis ein rechtskräftiges Urteil betreffend den Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramts Obersimmental-Saanen vom 21. August 2012 (Neubau eines Mehrfamilienhauses mit Einstellhalle) vorliegt, nicht mehr fortgeführt. Über die genauen Bauabsichten der Beschwerdegegnerin bleibt damit zwar eine gewisse Unsicherheit bestehen. Hier wäre mit einem raschen Entscheid für die Beschwerdeführenden aber nichts gewonnen: Eine Konstellation, wo ein neues Bauprojekt mittels Eventualbegehren oder mit einer Projektänderung in ein und dasselbe Verfahren eingeführt wird, liegt nicht vor.⁷ Was an diesem Verhalten rechtsmissbräuchlich oder schikanös sein soll, ist nicht einzusehen. Es spricht deshalb nichts dagegen, wenn Bauherrschaften die Wirtschaftlichkeit und die rechtlichen Rahmenbedingungen eines Bauprojekts laufend prüfen und aufgrund veränderter Rahmenbedingungen ihre Planungsabsichten an die neuen Gegebenheiten anpassen. Für Nachbarn bleibt so immer eine gewisse Ungewissheit bestehen, wie ein Nachbargrundstück effektiv überbaut wird. Ein rascher Entscheid würde den Beschwerdeführenden somit nicht besser dienen. Im Gegenteil: Vorliegend kann durch die Verfahrenssistierung das umstrittene Bauvorhaben (bbew 74/2014) vorübergehend nicht realisiert werden. Dazu kommt, dass hier die Sistierung eine

⁷ BVR 1989 S. 400 E. 2b u. 2c.

Verfahrensvereinfachung zur Folge hat. Bis ein rechtskräftiger Entscheid betreffend das erste Baugesuchsverfahren (bbew 25/2012) vorliegt, fallen nur betreffend dieses Verfahren Prozesshandlungen an. Dies liegt zweifellos im Interesse der Beschwerdeführenden.⁸

f) Die Beschwerdeführenden vermögen auch nicht darzutun, inwiefern sich die bestimmungsgemässe Nutzung der Bauparzelle negativ auf die ordentliche Nutzung ihrer Liegenschaft, das I. _____ Haus, auswirkt (Vermietung, Verkauf usw.). Bei diesem Vorbringen handelt es sich um einen rein hypothetischen Nachteil. Zudem müssen potentielle Mieter oder Käufer des I. _____ Hauses ohnehin damit rechnen, dass die Beschwerdegegnerin ihre Absicht, das fragliche Grundstück zu überbauen, einmal verwirklicht. Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass die Beschwerdegegnerin frei ist, ihren Boden in den gesetzlichen Schranken für die Erstellung von Bauten und Anlagen zu nutzen. Vor diesem Hintergrund kann auch nicht von einem Angriff auf die persönliche Freiheit der Beschwerdeführenden gesprochen werden. Nach dem Gesagten ist in der Sistierung des Baubewilligungsverfahrens kein Nachteil zu sehen, der die Anfechtbarkeit der Zwischenverfügung rechtfertigt. Auf die Beschwerde wird in diesem Punkt nicht eingetreten.

3. Nichtigkeit und Rechtsverzögerung

a) Die Beschwerdeführenden rügen, die angefochtene Verfügung des Regierungsstatthalteramts sei nichtig, weil es Verfahrensfehler begangen habe. Die Nichtigkeit sei von Amtes wegen festzustellen. Zudem bringen die Beschwerdeführenden vor, die Sistierung verletze das Beschleunigungsgebot und bewirke eine Rechtsverzögerung. Diese Rüge könne nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts geltend gemacht werden, ohne dass das Erfordernis eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils vorliege.

b) Wie oben ausgeführt, handelt es sich bei der angefochtenen Sistierungsverfügung um eine nicht selbständig anfechtbare Zwischenverfügung. Bei solchen Zwischenverfügungen kann die Behörde darauf verzichten, die Parteien anzuhören, bevor sie verfügt oder entscheidet (Art. 21 Abs. 2 Bst. a VRPG). Es ist somit nicht zu

⁸VGE 2013/385 vom 15. Januar 2014, E. 2.4.

beanstanden, dass das Regierungsstatthalteramt Obersimmenthal-Saanen den Beschwerdeführenden die Sistierungsverfügung zusammen mit dem Sistierungsgesuch eröffnete und nicht näher begründete. Eine Gehörsverletzung liegt nicht vor.

c) Unbegründet ist schliesslich der Vorwurf, die Sistierung verletze das Beschleunigungsgebot und bewirke eine Rechtsverzögerung oder stelle eine Rechtsverweigerung dar. Es liegt zwar in der Natur von Sistierungen, dass diese zu Verzögerungen führen. Die Verzögerung trifft hier jedoch die Bauherrschaft und nicht die Beschwerdeführenden, die das Bauvorhaben verhindern wollen (vgl. E. 2e). Durch die Sistierung entstehen für sie keine nicht wieder gutzumachenden Nachteile. Soweit die Beschwerdeführenden die Nichtigkeit und eine Rechtsverzögerung rügen, ist ihre Beschwerde abzuweisen.

4. Kosten

a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 800.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 GebV⁹).

b) Die Beschwerdeführenden haben zudem der Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerdegegnerin ist mehrwertsteuerpflichtig¹⁰ und kann somit die von ihrem Rechtsvertreter auf sie überwälzte Mehrwertsteuer in ihrer eigenen Mehrwertsteuerabrechnung als Vorsteuer abziehen. Ihr fällt daher betreffend Mehrwertsteuer kein Aufwand an und eine Abgeltung der Mehrwertsteuer käme einer mit Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG unvereinbaren Überentschädigung gleich. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts ist deshalb die in der Kostennote der Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerin aufgeführte Mehrwertsteuer bei der Bestimmung des Parteikostenersatzes nicht zu berücksichtigen.¹¹ Die Beschwerdeführenden haben

⁹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

¹⁰ Siehe Unternehmens-Identifikationsnummer-Register, einsehbar unter: <<https://www.uid.admin.ch>>

¹¹ BVR 2014 S. 484 E. 6.

somit der Beschwerdegegnerin die Parteikosten von Fr. 2'987.00 (Anwaltsgebühr Fr. 2'900.00, Auslagen Fr. 87.00) zu ersetzen.

III. Entscheid

1. Auf die gegen die Sistierung erhobene Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Soweit die Beschwerdeführenden die Nichtigkeit der angefochtenen Sistierungsverfügung und eine Rechtsverzögerung rügen, wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.00 werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Die Beschwerdeführenden haben der Beschwerdegegnerin die Parteikosten im Betrag von Fr. 2'987.00 (inkl. Auslagen, exkl. MWSt) zu ersetzen. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt E._____, eingeschrieben
- G._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen, A-Post
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Gsteig, Gemeindeverwaltung, A-Post
- Schweizerisches Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, zur Kenntnis, A-Post

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION

Die Direktorin

B. Egger-Jenzer,
Regierungspräsidentin