

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2017/58

Bern, 7. September 2017

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.** _____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.** _____
Beschwerdeführerin 2

und



Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Sigriswil, Gemeindeverwaltung,
Kreuzstrasse 1, 3655 Sigriswil

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Sigriswil vom 22. Mai 2017 (Baugesuch Nr. 938/006-2017; Kosten Bauentscheid)

I. Sachverhalt

1. Anlässlich einer Kontrolle der Erstwohnungsanteile in der Gemeinde stellte die Vorinstanz fest, dass in der als Erstwohnung zu nutzenden Wohnung der Beschwerdeführenden niemand angemeldet ist. Sie ersuchte die Beschwerdeführenden mit Schreiben vom 19. Dezember 2016 deshalb "[...] so schnell wie möglich, spätestens aber bis am Freitag, 20. Januar 2017 eine schriftliche Stellungnahme (rechtliches Gehör) über die momentane Nutzung und die Zukunftspläne Ihrer Wohnung [...]" einzureichen.

Die Beschwerdeführenden äusserten sich mit Schreiben vom 12. Januar 2017 zum Sachverhalt und ersuchten den Gemeinderat um Prüfung, ob ihre Wohnung in eine

Zweitwohnung umgewandelt oder ihnen eine Frist von drei bis vier Jahren zur Regelung der Angelegenheit gewährt werden könne.

Die Bauabteilung der Gemeindeverwaltung Sigriswil liess den Beschwerdeführenden daraufhin am 2. Februar 2017 ein Schreiben mit dem Titel "Eingangsbestätigung Baugesuch Nr. 938/006-2017 C. _____ strasse, Merligen / Stockwerkeigentum D. _____ " zukommen. Darin hielt die Gemeinde fest, sie habe das Ausnahmegesuch betreffend Erstwohnungsanteil vom 12. Januar 2017 erhalten, werde dieses nun formell und materiell prüfen und sich danach mit den Beschwerdeführenden für das weitere Vorgehen in Verbindung setzen.

Mit Bauentscheid vom 22. Mai 2017 erteilte die Gemeinde den Bauabschlag betreffend die Befreiung vom Zweckentfremdungsverbot EWAP und ordnete Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an. Die Kosten dieses Entscheids von Fr. 595.– auferlegte die Vorinstanz den Beschwerdeführenden.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 6. Juni 2017 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein mit folgenden Anträgen:

"Die Gebührenrechnung der Gemeinde Sigriswil im Betrage von Fr. 595.00 ist zu löschen (Bauentscheid D. Dispositiv, Position 7).

Allfällige Verfahrenskosten sind der Gemeinde Sigriswil zu überbinden."

Zur Begründung bringen die Beschwerdeführenden im Wesentlichen vor, sie seien nicht bereit, die ihnen auferlegten Kosten zu bezahlen, da nicht sie, sondern die Gemeinde Sigriswil ein Verfahren in die Wege geleitet habe. Die Beschwerdeführenden seien von der Gemeinde aufgefordert worden, Stellung zu ihrer Wohnsituation zu nehmen. Dies hätten sie mit ihrem Schreiben vom 12. Januar 2017 getan. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb sie für eine von der Gemeinde verlangte Antwort Gebühren zahlen sollten.

II. Erwägungen

1. Eintretensvoraussetzungen

a) Bauentscheide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG¹ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden; das Gleiche gilt für Wiederherstellungsverfügungen (Art. 49 BauG). Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten des angefochtenen Entscheids in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen und zur Beschwerde legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Anfechtungsobjekt und Streitgegenstand

a) Anfechtungsobjekt in einem Beschwerdeverfahren ist die Verfügung der Vorinstanz. Der Streitgegenstand bezeichnet denjenigen Teil des Anfechtungsobjektes, den die beschwerdeführende Partei von der Rechtsmittelinstanz überprüfen lassen will. Der Streitgegenstand braucht sich nicht mit dem Anfechtungsobjekt zu decken, kann aber nicht über dieses hinausgehen. Er wird mit dem Antrag und der Begründung in der Beschwerde festgelegt. Der Entscheid in der Sache ist ebenso wie das Verfahren grundsätzlich auf den Streitgegenstand begrenzt.²

b) Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Entscheid der Gemeinde Sigriswil vom 22. Mai 2017. Dieser besteht aus einem Bauabschlag und einer Wiederherstellungsverfügung. Hierfür erhob die Vorinstanz eine Gebühr von gesamthaft Fr. 595.–. Die Beschwerdeführenden fechten ausschliesslich diese Gebühren an. Sie rügen nicht, die Gemeinde habe zu Unrecht den Bauabschlag erteilt bzw. die Wiederherstellung verfügt. Streitgegenstand sind damit einzig die von der Vorinstanz auferlegten Kosten.

¹ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

² Vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, Bern 1997, Art. 32 N 13 und Art. 72 N 6 bis 8; Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 2011, S. 148 ff.

3. Verfahren der Vorinstanz

a) Der Baupolizeibehörde obliegen die Baukontrolle, das Einschreiten gegen widerrechtliches Bauen, das Durchsetzen von Bedingungen und Auflagen und das Einschreiten gegen ordnungswidrige Bauten. Stellt die Baupolizeibehörde Unregelmässigkeiten fest, wird sie von Amtes wegen tätig. Bei widerrechtlicher Bauausführung oder bei nachträglicher Missachtung von Bauvorschriften, Bedingungen und Auflagen veranlasst sie die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (Art. 45 BauG, Art. 47 BewD³).

Im Unterschied zu baupolizeilichen Verfahren können Baubewilligungsverfahren nicht von Amtes wegen eingeleitet werden. Das Erteilen einer Baubewilligung setzt – genau wie das Erteilen eines Bauabschlags – ein Gesuch der Bauherrschaft voraus.⁴ Gemäss Art. 34 Abs. 1 BauG ist das Baugesuch der Gemeindeverwaltung auf dem amtlichen Formular zusammen mit weiteren Unterlagen einzureichen (Art. 10 - 14 BewD). In speziellen Fällen kann eine andere als in den Art. 10 - 14 BewD umschriebene Darstellung des Bauvorhabens gestattet werden (Art. 15 BewD). Dies ist regelmässig der Fall bei Gesuchen im Zusammenhang mit Änderungen des Erstwohnungsanteilsplans, welche praxisgemäss im Baugesuchsverfahren behandelt werden.

b) Am Ursprung des vorinstanzlichen Verfahrens stand eine Erstwohnungsanteilskontrolle der Gemeinde. Dabei handelt es sich um eine Überprüfung der Einhaltung einer gestützt auf baurechtliche Vorschriften verfügte Nutzungsbeschränkung (vgl. Art. 32 und 40 GBR⁵); mithin also um eine baupolizeiliche Aufgabe. Als die Gemeinde eine Verletzung dieser Vorschriften feststellte und den Beschwerdeführenden Gelegenheit zur Stellungnahme gab, leitete sie mit anderen Worten ein baupolizeiliches Verfahren ein. Das Baupolizeiverfahren ist auf das Verhalten der Beschwerdeführenden zurückzuführen und wurde damit von diesen verursacht. Die Baupolizeibehörde der Gemeinde Sigriswil war verpflichtet, nach Feststellung der Verletzung der Erstwohnungsanteilsvorschriften ein solches Verfahren einzuleiten.

³ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

⁴ Vgl. zum Ganzen Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 34 N 2, BVR 2010 433 E. 2.11, BVR 1994 S. 421 E. 5, vgl. auch BDE vom 13. Januar 2017, RA-Nr. 110/2016/147

⁵ Baureglement der Gemeinde Sigriswil vom 22. Juni 1996 (GBR)

c) Nachdem die Beschwerdeführenden von der Bauabteilung der Gemeinde mit Schreiben vom 19. Dezember 2017 zu einer Stellungnahme aufgefordert worden waren, führten sie am 22. und 27. Dezember 2017 Gespräche mit der Gemeinde. Die Gemeinde bringt in ihrer Stellungnahme vom 6. Juli 2017 vor, den Beschwerdeführenden sei klar kommuniziert worden, dass Gesuche betreffend Befreiung vom Zweckentfremdungsverbot EWAP wie Baugesuche behandelt würden. Den Gesprächs- und Protokollnotizen dazu lässt sich übereinstimmend entnehmen, dass die Gemeinde den Beschwerdeführenden mitteilte, sie könnten beim Gemeinderat ein Ausnahmegesuch betreffend Umwandlung der Erst- in eine Zweitwohnung einreichen.⁶ Dies haben die Beschwerdeführenden mit ihrem an den Gemeinderat gerichteten Schreiben vom 12. Januar 2017 getan. Mit dem Prüfungsbegehren an den Gemeinderat gingen die Beschwerdeführenden über ein blosses Antwortschreiben an die Bauabteilung hinaus. Es ist auch für juristische Laien erkennbar, dass bei einem solchen Antrag auf Prüfung Kosten entstehen. Zudem bestätigte die Bauabteilung im Schreiben vom 2. Februar 2017 den Eingang des "Baugesuchs". In diesem Schreiben wies die Gemeinde dem Baugesuch eine Verfahrensnummer zu und teilte den Beschwerdeführenden mit, sie werde das Gesuch nun formell und materiell prüfen. Spätestens nach Erhalt dieses Schreibens hätten die Beschwerdeführenden bei der Gemeinde nachfragen müssen und mitteilen sollen, dass sie ihr Schreiben nicht als Baugesuch verstanden haben wollen. Dafür hätten sie genügend Zeit gehabt, erfolgte der Entscheid vom 22. Mai 2017 doch über drei Monate nach dem Schreiben vom 2. Februar 2017. Die Beschwerdeführenden intervenierten aber erst nach Erhalt des Bauabschlags und damit zu einem Zeitpunkt, als der Verwaltungsaufwand bereits entstanden war. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Gemeinde die Eingabe der Beschwerdeführenden als Bau- bzw. Ausnahmegesuch behandelte. Die Gemeinde musste nach ihrem Hinweis auf die Möglichkeit eines Ausnahmegesuchs, dem daraufhin erfolgten Antrag der Beschwerdeführenden an den Gemeinderat sowie dem Stillschweigen der Beschwerdeführenden, nachdem ihnen die Gemeinde den Eingang des Baugesuchs bestätigte, nicht davon ausgehen, die Beschwerdeführenden hätten gar kein Bau- bzw. Ausnahmegesuch stellen wollen. Die Gemeinde führte damit nicht nur das Baupolizei- sondern auch das Baubewilligungsverfahren zu Recht durch.

⁶ Vorakten (unpaginiert), Gesprächsnotiz vom 27. Dezember 2016, Protokollauszug aus der 1. Sitzung Baupolizei- und Planungskommission (PBK) vom 25. Januar 2017 und 9. Februar 2017, Protokollauszug Sitzung Gemeinderat vom 27. Februar 2017

4. Vorinstanzlich angefallene Kosten

a) Für das Verwaltungsverfahren enthält das VRPG⁷ keine allgemeine Regel über die Kostenverlegung. Wer diese Kosten zu tragen hat, bestimmt sich somit nach dem Verursacherprinzip und den verschiedenen Sacherlassen⁸. Das Baubewilligungsdekret regelt die Kostentragungspflicht nur für das Baubewilligungsverfahren (Art. 52 Abs. 1 BewD) und das nachträgliche Baubewilligungsverfahren (Art. 52 Abs. 1 BewD analog). Für das Baupolizeiverfahren ohne nachträgliches Baubewilligungsverfahren fehlt eine entsprechende Bestimmung (vgl. Art. 51 Abs. 1 BewD). Demnach sind die umstrittenen Kosten nach dem Verursacherprinzip zu verlegen. Das Verursacherprinzip besagt, dass die Kosten von demjenigen zu tragen sind, der sie verursacht hat.⁹ Das im Verwaltungsverfahren allgemein anwendbare Verursacherprinzip genügt indessen für sich genommen nicht als gesetzliche Grundlage. Gemäss Art. 69 Abs. 4 Bst. b der Kantonsverfassung¹⁰ sind der Gegenstand von Abgaben, die Grundsätze ihrer Bemessung und der Kreis der Abgabepflichtigen mit Ausnahme von Gebühren in geringer Höhe in einem Gesetz im formellen Sinn zu regeln. Diese Bestimmung gilt als verfassungsrechtlicher Grundsatz auch für Gemeinden.¹¹ Die Gemeinde muss daher ihre Gebühren in einem Gebührenreglement regeln. Die Gemeinde Sigriswil hat mit dem erlassenen Gebührenreglement und Gebührentarif diese gesetzlichen Grundlagen geschaffen.¹²

Darin ist festgehalten, dass die Gebühren nach Aufwand oder pauschaliert bemessen werden (Art. 3 GebR). Die Gebühren nach Aufwand sind nach Art der Dienstleistungsgebühr unterteilt in Aufwandgebühr I (normale Verwaltungstätigkeit; Fr. 75.– pro Stunde) und Aufwandgebühr II (Verwaltungstätigkeit, die eine besondere fachliche Qualifikation erfordert; Fr. 110.– pro Stunde). Gemäss dem Gebührenreglement werden

⁷ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

⁸ Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 107 N. 1.

⁹ Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014 § 56 N 36

¹⁰ Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1)

¹¹ Vgl. dazu Ulrich Zimmerli, Gemeinden, in: Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, hrsg. von Walter Kälin/Urs Bolz, Bern 1995, S. 208

¹² Gebührenreglement der Gemeinde Sigriswil vom 30. November 2015 (in Kraft seit 1. Januar 2016; GebR); Gebühren-Tarif der Gemeinde Sigriswil vom 16. Januar 2012 (in Kraft seit 1. Januar 2016)

Gebühren im Bauwesen je nach Tätigkeit pauschaliert, mit der Aufwandgebühr I oder mit der Aufwandgebühr II erhoben (Art. 27 ff. GebR). Die Gemeinde Sigriswil verfügt somit über eine genügende gesetzliche Grundlage, um im Zusammenhang mit Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren Gebühren zu erheben. Diese werden entsprechend dem Verursacherprinzip verteilt.

b) Die entstandenen Kosten im Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren sind in Anwendung des Verursacherprinzips den Beschwerdeführenden aufzuerlegen. Die Minimalgebühr für baupolizeiliche Massnahmen beträgt Fr. 300.–, jene für das Verfassen eines Bauentscheids Fr. 200.– (Art. 30 Abs. 7 und Art. 38 GebR). Die Mindestgebühr für diese vorliegend angefallenen Positionen beträgt damit Fr. 500.–. Darin noch nicht enthalten sind zusätzliche Kosten u.a. für Porto, Kopien sowie für einfachen Verwaltungsaufwand wie Sekretariatsarbeiten (vgl. Art. 1 Abs. 2 und Art. 28 Abs. 1 GebR). Die im konkreten Fall erhobenen Gesamtgebühren von Fr. 595.– für ein Baupolizei- und ein Baubewilligungsverfahren sind somit eher gering ausgefallen und ohne weiteres verhältnismässig. Die Beschwerdeführenden rügen denn auch einzig die Gebührenerhebung an sich und bringen nicht vor, die strittigen Gebühren seien überdies zu hoch bemessen worden.

5. Zusammenfassung und Kosten

a) Die Vorinstanz hat die angefochtenen Gebühren zu Recht erhoben. Die Beschwerde vom 6. Juni 2017 ist damit abzuweisen. 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. 600.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 GebV¹³). Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag.

b) Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

¹³ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

III. Entscheid

1. Die Beschwerde vom 6. Juni 2017 wird abgewiesen. Ziffer 7.a) des Dispositivs des Entscheids der Gemeinde Sigriswil vom 22. Mai 2017 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr 600.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Sie haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Frau B._____ und Herrn A._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Sigriswil, eingeschrieben

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin