

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2018/126

Bern, 5. Februar 2019

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.**_____
Beschwerdeführerin 2

und



Frau **C.**_____
Beschwerdegegnerin

sowie

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Wynau, Gemeindebetriebe, Bau + Planung,
Schulhausstrasse 22, 4923 Wynau

betreffend den Entscheid der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Wynau vom
7. September 2018 (Gesuch Nr. 17-D._____; Zaun)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 29. September 2017 forderte die Gemeinde Wynau die Beschwerdegegnerin auf, ein nachträgliches Baugesuch für den Gartenzaun zwischen den Parzellen Wynau Grundbuchblatt Nrn. D._____ und E._____ einzureichen. Beide Parzellen liegen in der Wohnzone W2 und gehören zur Baugruppe B (Wynau, F._____), die keine eingestuften K-Objekte umfasst. Mit Baugesuch vom 16. Oktober

2017 ersuchte die Beschwerdegegnerin um nachträgliche Baubewilligung des Zauns auf Parzelle Wynau Grundbuchblatt Nr. D._____. Gegen das Vorhaben erhoben die Beschwerdeführerin 2 und der Beschwerdeführer 1 (nachfolgend: Beschwerdeführende) als direkte Nachbarn und Grundeigentümer von Parzelle Grundbuchblatt Nr. E._____ Einsprache. Unter Anwesenheit des Regierungsstatthalters Ob- und Nid- aargau wurde am 28. Mai 2018 eine Einigungsverhandlung durchgeführt. Die Einsprecher verzichteten im Anschluss darauf, die Vereinbarung zu unterzeichnen und hielten an ihrer Einsprache fest.¹ Mit Baubewilligung vom 7. September 2018 erteilte die Gemeinde dem Zaun nachträglich die teilweise Baubewilligung. Bewilligt wurde der Zaun, soweit dieser im Bereich der eingetragenen Dienstbarkeit (Grenzbaurecht) steht (Ziff. 1.1). Soweit dieser nicht im Bereich der eingetragenen Dienstbarkeit liegt, wurde von der Beschwerdegegnerin die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gefordert. Der Beschwerdegegnerin wurde folgendes auferlegt:

" 1.2 Der Zaun ausserhalb der Dienstbarkeit (Grenzbaurecht) muss im gelb eingezeichneten Bereich B innert 4 Monaten nach Rechtskraft der Baubewilligung wie folgt angepasst werden:

- a) Der Zaun ist im gelb eingezeichneten Bereich B auf einer Strecke von 12.48 Meter auf die Höhe von 1.20 Meter herabzusetzen
oder
- b) Der Zaun ist im gelb bezeichneten Bereich B auf einer Strecke von 12.48 Meter um die Mehrhöhe von der gemein(s)amen Grundstücksgrenze zurückzusetzen."

Die folgenden Ziffern 1.3 bis 1.5 des angefochtenen Entscheids betreffen ebenfalls die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bzw. deren Durchsetzung und sind an die Beschwerdegegnerin gerichtet.

2. Gegen diesen Entscheid reichten die Beschwerdeführenden am 13. September 2018 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Diese forderte die Beschwerdeführenden vorab auf, ihr mitzuteilen, ob es sich beim eingereichten Schreiben um eine Beschwerde handle. Gegebenenfalls sei diese durch einen Antrag zu ergänzen und deren Begründung zu verbessern. Schliesslich sei die Beschwerde auch durch die Beschwerdeführerin 2 zu unterzeichnen. Die Beschwerdeschrift wurde mit Eingabe vom 23. September 2018 verbessert eingereicht. Die Beschwerdeführenden rügen eine Verletzung des Dienstbarkeitsvertrags, machen

¹ Vorakten Verfahren Nr. 17-771, pag. 22 bzw. 23 jeweils mit Beilagen

ästhetische Vorbehalte geltend und beantragen sinngemäss den Bauabschlag.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet², holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Beschwerdegegnerin verzichtet mit Schreiben vom 31. Oktober 2018 auf die Einreichung einer Beschwerdeantwort und verweist auf den Entscheid der Gemeinde. Die Gemeinde weist in ihrer Stellungnahme vom 25. Oktober 2018 darauf hin, dass der Bauentscheid lediglich den neuen Zaun umfasse und keine weiteren Bauten und Anlagen zu beurteilen seien. Bezüglich der bestehenden Dienstbarkeit legt sie dar, dass die von den Beschwerdeführenden genannte Dienstbarkeit "durch eine neue ersetzt wurde". Auf der gemeinsamen Grenze bestehe ein Grenzbaurecht, welches auf eine bestimmte Strecke beschränkt sei. Im Übrigen sei die Einsprache als öffentlich-rechtlich unbegründet abgewiesen worden.

4. Auf die Rechtsschriften und die Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden, deren Einsprache abgewiesen wurde, sind durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

² Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (Organisationsverordnung BVE, OrV BVE; BSG 152.221.191)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

b) Parteieingaben müssen gemäss Art. 32 Abs. 2 VRPG⁴ bestimmten Mindestanforderungen an die Form genügen. Antrag, Begründung und Unterschrift gehören zu den eigentlichen Gültigkeits- und Prozessvoraussetzungen. Mangelhafte Eingaben können zwar verbessert werden, Antrag und Begründung jedoch nur innerhalb der Rechtsmittelfrist. An Laieneingaben sind allerdings keine hohen Anforderungen zu stellen.⁵ Rechtliche Überlegungen sind nicht notwendig, denn die Behörde hat das Recht von Amtes wegen anzuwenden (Art. 20a VRPG). Den nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden wurde Gelegenheit zur formellen und inhaltlichen Nachbesserung der Beschwerdeschrift gegeben. Die Beschwerdeführenden setzen sich mit der Begründung des angefochtenen Entscheids kaum auseinander. Aus ihren Eingaben ergibt sich jedoch zumindest sinngemäss, weshalb der umstrittene Zaun insgesamt nicht bewilligungsfähig sein soll. Sie bestreiten insbesondere die Grundlage bzw. den Bestand des Grenzbaurechts und stören sich an der Höhe, dem Schattenwurf und daran, dass der Zaun mit Plastik⁶ bzw. schmutzigen Tüchern⁷ bedeckt sei. Damit vermögen sie den Anforderungen an die Beschwerdebegründung knapp zu genügen. Soweit die Beschwerdeführenden geltend machen, der Zaun führe zu Hitzestau und Eingehen der Pflanzen⁸, handelt es sich um die Abwehr von Besitzesstörungen, die auf zivilrechtlichem Weg zu erfolgen hat. Auf die ansonsten form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

2. Zaun Bereich A, Grenzbaurecht

a) Die Beschwerdegegnerin hat entlang der Grenze zwischen den Parzellen Nrn. D._____ und E._____ (Gesamtlänge 34,33 m) auf einer Länge von ca. 23 m, unterteilt in verschiedene Streckenabschnitte, einen Zaun erstellt. Die einzelnen Segmente weisen Höhen zwischen 1,86 m und 2,50 m auf.⁹ Mit der angefochtenen Baubewilligung hat die Gemeinde den Zaun im Bereich A bewilligt.

⁴ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁵ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 32 N. 10 ff.

⁶ Vgl. Beschwerdeschrift vom 13. September 2018 bzw. vom 23. September 2018.

⁷ Vgl. Vorakten, pag. 6, Beilage (Schreiben der Beschwerdeführenden an das RSA vom 11. Oktober 2017)

⁸ Vgl. Ergänzung der Beschwerdeschrift vom 23. September 2018

⁹ Vgl. Pläne zur Baubewilligung vom 7. September 2018

b) Die Beschwerdeführenden machen sinngemäss geltend, dass die Gemeinde ihren Entscheid gestützt auf unzutreffende Grundlagen gefällt habe. Der für sie massgebende Kaufvertrag (Urschrift) trage die Nr. 7842, während sich die Gemeinde auf eine andere öffentliche Urkunde abstütze (Urschrift Nr. 7899).

c) Gemäss Entscheid der Gemeinde besteht auf der Grenze zwischen den Parzellen Wynau Grundbuchblatt Nrn. D._____ und E._____ ein Grenzbaurecht. Dieses sei "mit karmin Farbe" auf eine bestimmte Strecke beschränkt worden. Aus dem Wortlaut der Dienstbarkeit gehe nicht hervor, wie lange die Strecke der Dienstbarkeit effektiv sei. Aufgrund der eingezeichneten Strecke werde festgestellt, dass das Grenzbaurecht auf einer Länge von 63,65 % Prozent der gemeinsamen Grenze eingetragen worden sei. Die gesamte Grenze weise eine Länge von 34,33 m auf; entsprechend bemesse sich das Grenzbaurecht auf eine Strecke von 21,85 m. In der Höhe werde das Grenzbaurecht nicht beschränkt. Es müssten die Bauvorschriften der Gemeinde eingehalten werden. Die Gemeinde kenne keine kommunalen Vorschriften bezüglich Einfriedungen. Ab einer Höhe von 1,20 m seien diese nach Art. 6 BewD baubewilligungspflichtig. Gemäss Art. 79k EG ZGB¹⁰ dürften Einfriedungen bis zu einer Höhe von 1,20 m an die Grenze gestellt werden. Höhere Einfriedungen seien um das Mass der Mehrhöhe von der Grenze zurückzunehmen, jedoch höchstens auf 3,0 m. Soweit der Zaun im Bereich der Dienstbarkeit (Grenzbaurecht) liegt, wurde die Einsprache als öffentlich-rechtlich unbegründet abgewiesen.

d) Gemäss Grundstückinformationssystem (GRUDIS) sind die Parzellen Nr. D._____ bzw. E._____ gegenseitig mit einem Grenzbaurecht belastet. Als Grundbuchbeleg dieser Dienstbarkeit gilt gemäss GRUDIS der Beleg 1993/2712. Diesem Grundbuchbeleg entspricht die Urschrift Nr. 7899 bzw. die öffentliche Urkunde «betreffend Ausübung eines Kaufrechtes, Grundstückszusammenlegung und Parzellierung»¹¹. Ziffer 2.4 dieser Urkunde äussert sich ausdrücklich zum Verhältnis zum früher abgeschlossenen Kaufvertrag gemäss Urschrift Nr. 7842, auf den sich die Beschwerdeführenden berufen.¹² Diese lautet wie folgt:

"Die vorstehende Beschreibung der Vertragsgrundstücke (...) versteht sich im Sinne der in Ziff. 1 vereinbarten Vereinbarungen in Urschrift Nr. 7842 vom 8. Oktober 1993, welche beim

¹⁰ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210)

¹¹ Vgl. Vorakten, pag. 15 (Beilage)

¹² Vgl. Vorakten, pag. 29 (Beilage der Beschwerdeführenden)

Grundbuchamt noch nicht eingetragen ist. Aenderungen dieser Liegenschaftsbeschreibungen im Zusammenhang mit der Verifizierung und Eintragung der Urschrift Nr. 7842 im Grundbuch werden vorbehalten."

Gemäss Ziffer 2.4 der Urschrift Nr. 7899 fehlten zudem im "Dienstbarkeitsplan (...) die Kanalisationsleitungen, welche (...) noch nicht bekannt seien. Diese seien nun "in der Planänderung Nr. 580" eingetragen.

Die genannten Unterlagen und Belege (Auszug aus Urschrift Nr. 7899 und Planänderung Nr. 580) wurden im vorinstanzlichen Verfahren beim Grundbuchamt Emmental-Oberaargau ediert.¹³ Ziffer 4.6 «Dienstbarkeitsserrichtung, Grenzbaurechte» von Beleg 1993/2712 lautet soweit hier interessierend wie folgt:

"Zu Gunsten und zu Lasten der Nrn. D._____ und E._____.... wird das dingliche Recht begründet entlang der in der Planänderung Nr. 580 mit karmin Farbe gezeichneten Strecke die bestehenden Bauten an der Grenze stehen zu lassen und entlang dieser Strecke neue Bauten zu erstellen im Rahmen der Bauvorschriften der Gemeinde Wynau".

Für die Frage des Grenzbaurechts und Bemessung des Grenzbaurechts ist damit zu Recht auf die Urschrift Nr. 7899 und die Planänderung Nr. 580 abgestützt worden.

e) Die Gemeinde hat aus dem Plan Nr. 580 bestimmt, dass der Grenzbereich zwischen den beiden Parzellen in einen Bereich A eingeteilt ist, der eine Länge von 21.85 m aufweist, was 63.65 % der gesamten Grundstücksgrenze entspricht. Für den Bereich B (gelb markiert) resultiert daraus eine Länge von 12,48 m, was prozentual 36,35 % entspricht. Soweit der nachträglich erstellte Zaun im Bereich A liegt, ist er durch das Grenzbaurecht gemäss Grundbuchbeleg abgedeckt. Insoweit sich der Zaun aber im Bereich B befindet, gilt das Grenzbaurecht nicht und es liegt auch kein entsprechendes Einverständnis der Nachbarn vor. Die Beschwerdegegnerin ist daher verpflichtet worden, diesen Teil des Zauns entweder auf eine Höhe von 1,20 m herabzusetzen oder gemäss den Vorgaben von Art. 79k EG ZGB um das Mass der Mehrhöhe von der gemeinsamen Grenze zurückzusetzen.

Die Anwendung von Plan Nr. 580 ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden als massgebende Grundlage nicht zu beanstanden. Die daraus gezogenen Berechnungen

¹³ Vgl. Vorakten, pag. 18

überzeugen. Die Gemeinde ist folglich zu Recht vom Bestand eines zivilrechtlichen Grenzbaurechts im Bereich A ausgegangen.

f) Das Baureglement der Gemeinde Wynau¹⁴ enthält keine Bestimmungen über die Zulässigkeit und Masse von Stützmauern und Einfriedungen. Das Baureglement weist in der Rubrik «Lesehilfe» zwar auf die selbständige Bedeutung des privaten Baurechts und dessen selbständige Anwendbarkeit hin.¹⁵ Dies stellt keine explizite Übernahme der zivilrechtlichen Bestimmungen in das Baureglement dar. Es besteht somit eine Lücke. Soweit bestehende Gemeindebauvorschriften einen baurechtlich wesentlichen Sachverhalt nicht oder nur lückenhaft ordnen, gilt das Normalbaureglement als ergänzendes Recht, wenn es eine den Verhältnissen der Gemeinde angemessene Regelung enthält (Art. 70 Abs. 3 BauG und Art. 1 Abs. 2 NBRD¹⁶). Gemäss Art. 3 NBRD gelten die nachbarrechtlichen Bestimmungen des EG ZGB über Stützmauern und Einfriedungen sowie über die Ausführung der Brandmauern als öffentlich-rechtliche Vorschriften der Gemeinde.¹⁷ Art. 79 bis 79o des bernischen EG zum ZGB regeln unter anderem die Grenzabstände für Bauten und vorspringende Bauteile, für Brandmauern, Stützmauern und Einfriedungen. Gemäss Art. 79k EG ZGB dürfen Stützmauern und Einfriedungen bis zu 1,20 m Höhe an die Grenze gestellt werden. Einfriedungen mit Grenzbaurecht sind auch höher zulässig. Insoweit der umstrittene Zaun im Bereich A liegt und damit über ein Grenzbaurecht verfügt, ist sein Standort auf der Parzellengrenze nicht zu beanstanden.

g) Bezüglich des Zaunabschnitts B, der ausserhalb des Grenzbaurechts liegt, hat die Gemeinde im Rahmen der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet, dass der Zaun entweder auf die Höhe von 1,20 m herabzusetzen oder um die Mehrhöhe von der Grundstücksgrenze zurückzusetzen ist.¹⁸ Diese Anordnung ist im vorliegenden Verfahren nicht angefochten. Der Standort und die Höhe des Zaunabschnitts B sind somit nicht umstritten.

¹⁴ Baureglement der Einwohnergemeinde Wynau vom 26. September 2010, genehmigt vom Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) am 14. Juli 2011 (GBR)

¹⁵ Baureglement der Einwohnergemeinde Wynau, a.a.O., S. 2

¹⁶ Dekret vom 10. Februar 1970 über das Normalbaureglement (NBRD; BSG 723.13)

¹⁷ Zum Ganzen Peter Ludwig, Die nachbarrechtlichen Bestimmungen gemäss Art. 79 ff. EG/ZGB in KPG Bulletin 2/1982 S. 23 ff.; BDE vom 23. Januar 2018 E. 3e (RA Nr. 110/2017/125); BSIG Nr. 7/721.0/10.1, Empfehlungen zur Behandlung einiger Sonderfälle von baubewilligungspflichtigen Vorhaben, Ziff. 4.2

¹⁸ Angefochtener Entscheid, Ziff. III bzw. Ziff. V.1.2 ff.

Schattenwurf

a) Die Beschwerdeführenden machen durch den Zaun einen unzulässigen Entzug von Licht und Besonnung geltend.

b) Nach Art. 22 Abs. 3 BauV¹⁹ dürfen Hochhäuser bestehende zonenkonforme oder nach den geltenden Vorschriften mögliche Wohnbauten nicht durch übermässigen Schattenwurf beeinträchtigen. Der umstrittene Zaun gilt unbestrittenermassen nicht als Hochhaus im Sinn von Art. 20 Abs. 1 BauG. Für andere Bauten und Anlagen enthält die Baugesetzgebung keine Vorschriften über die zulässige Beschattung.

c) Einwirkungen, die durch zonenkonforme, den baupolizeilichen und umweltrechtlichen Vorschriften entsprechende Bauten verursachen, wie beispielsweise die Beschattung, müssen geduldet werden.²⁰ Vom öffentlichen Baurecht zu unterscheiden ist das private Nachbarrecht und dessen Immissionsschutz (Art. 684 ff. ZGB). Soweit die Beschwerdeführenden die Abwehr von Besitzesstörungen geltend machen (Hitzestau, Eingehen der Rosenstöcke), hat diese wie erwähnt auf zivilrechtlichem Weg gemäss Art. 679 i.V.m. Art. 684 ZGB zu erfolgen.

4. Ästhetik

a) Die Beschwerdeführenden stören sich daran, dass der Zaun mit Plastik bzw. mit schmutzigen Tüchern behangen ist und machen somit sinngemäss ästhetische Vorbehalte gegen die Materialisierung des Zaunes geltend.

b) Bauten und Anlagen dürfen Landschaften, Orts- und Strassenbilder nicht beeinträchtigen (Art. 9 Abs. 1 BauG). Diese Vorschrift stellt die «ästhetischen Generalklausel» im Sinne eines allgemeinen Beeinträchtigungsverbots dar. Eine Beeinträchtigung liegt vor, wenn ein Bauvorhaben einen Gegensatz zur bestehenden Überbauung schafft, der erheblich stört. Die Gemeinden dürfen eigene Ästhetikvorschriften erlassen, die über die kantonalen Vorschriften hinausgehen können. Derartige Vorschriften

¹⁹ Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1)

²⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 24 N. 31 m.w.H. VGE 100/369 vom 3. Januar 2018, E. 5.3

müssen, um selbständige Bedeutung zu erlangen, konkreter gefasst sein als die Anordnungen des kantonalen Rechts, sie dürfen Letztere nicht bloss allgemein formulieren.²¹ Die Gemeinde Wynau hat von der Ermächtigung nach Art. 9 Abs. 3 BauG Gebrauch gemacht und in ihrem Baureglement verschiedene Bestimmungen zur Gestaltung der Bauten und zum Schutz des Orts- und Landschaftsbildes erlassen. Unter dem Titel «Qualität des Bauens und Nutzens; Bau- und Aussenraumgestaltung» verlangt Art. 10 GBR, dass Bauten und Anlagen so zu gestalten sind, dass zusammen mit ihrer Umgebung eine gute Gesamtwirkung entsteht (Abs. 1). Bei der Beurteilung der guten Gesamtwirkung sind unter anderen "die prägenden Elemente und Merkmale des Strassen-, Orts- und Landschaftsbildes", "Standort, Stellung, Form, Proportionen und Dimensionen der Bauten und Anlagen" sowie "die Gestaltung der Aussenräume, insbesondere des Vorlandes und der Begrenzungen gegen den öffentlichen Raum" zu berücksichtigen (Abs. 2). Besondere Vorschriften gelten zudem für die Aussenraumgestaltung. So bestimmt Art. 14 GBR, dass die "Gestaltung der privaten Aussenräume (Anordnung und Gestaltung der Gärten, Vorplätze und Hauszugänge, Wahl der Bepflanzung)" so zu gestalten ist, dass sich "eine gute Einordnung in die Siedlung bzw. Ortsbild ergibt" (Abs. 1). Dazu ist dem Baugesuch "ein Aussenraumgestaltungsplan oder eine andere geeignete Darstellung der Aussenräume und deren wesentlichen Gestaltungselemente" einzureichen (Abs. 2).

Diese Bestimmungen gehen weiter als Art. 9 Abs. 1 BauG; ihnen kommt daher selbständige Bedeutung zu. Der Begriff «gute Gesamtwirkung» stellt einen unbestimmten kommunalen Gesetzesbegriff dar, bei dessen Auslegung die kommunalen Behörden über einen gewissen Ermessensspielraum verfügen.²²

c) Gemäss Baugesuch der Beschwerdegegnerin verfügt der Zaun über Betonfundamente und ist als «Doppelstabmattenzaun» in der Farbe grau vorgesehen.²³ Die einzelnen Stabmattenflächen sind gemäss Fotos zur Baubewilligung durch Pfosten segmentiert und ganzflächig mit Plastikfolie bedeckt, was dem aktuellen Zustand entspricht.²⁴ Laut Baubewilligung wird ausdrücklich der "bestehende Zaun" und damit die

²¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 4, 4a und 13; BVR 2009 S. 328 E. 5.2 mit Hinweisen

²² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 5

²³ Vorakten, Formular 1.0, pag. 7

²⁴ Vgl. Fotos zum angefochtenen Entscheid mit Eingangsstempel vom 6. März 2018

Materialisierung inkl. Plastikbedeckung bewilligt.²⁵ Gemäss den Vorakten wurde zwar im Rahmen der Einigungsverhandlung zwischen der Gemeinde und der Beschwerdegegnerin als Bauherrin die Montage von winddurchlässigen Sichtschutzstreifen auf den obersten fünf Reihen des Zaunes diskutiert.²⁶ Diese Materialisierung ist jedoch nicht in den Bauentscheid eingeflossen.

d) Laut Baureglement müssen Bauten und Anlagen eine «gute Gesamtwirkung» erzielen und haben die prägenden Elemente und Merkmale des Strassen-, Orts- und Landschaftsbildes zu beachten; gleiches gilt für die Aussenraumgestaltung (Art. 10 Abs. 1 und 2 GBR). Insbesondere die Aussenraumgestaltung, zu der gemäss dem Kommentar zum GBR²⁷ auch Einfriedungen gehören, muss sich gut in die Siedlung bzw. in das Ortsbild einordnen (Art. 14 Abs. 1 GBR). Ein 23 m langer Doppelstabmattenzaun mit ganzflächiger Plastikbedeckung ist ungewöhnlich und unter ästhetischen Gesichtspunkten nicht ohne weiteres befriedigend. Der vorinstanzliche Entscheid setzt sich jedoch in keiner Weise mit der Einordnung des umstrittenen Zauns in die Siedlung bzw. in das Ortsbild auseinander, obwohl die Beschwerdeführenden die fehlende Einordnung bereits in ihrer Einsprache geltend gemacht haben.²⁸

e) Schliesslich liegen die betroffenen Grundstücke (G. _____ Nr. 22 und Nr. 24) gemäss Bauinventar in der Baugruppe B (Wynau, F. _____)²⁹, wobei es sich nicht um K-Objekte handelt. Gemäss Art. 10a Abs. 1 BauG gehören Baugruppen zu den Baudenkmälern. Baudenkmäler sind herausragende Objekte und Ensembles von kulturellem, historischem oder ästhetischem Wert (Art. 10a Abs. 1 BauG). Baudenkmäler können nach den Bedürfnissen des heutigen Lebens und Wohnens für bisherige oder passende neue Zwecke genutzt und unter Berücksichtigung ihres Wertes verändert werden (Art. 10b Abs. 1 BauG). Sind im Bewilligungsverfahren Baudenkmäler betroffen, die wie vorliegend nicht in einem kommunalen Ortsbildschutzperimeter liegen oder als Baugruppe gemäss Bauinventar keine K-Objekte umfassen, genügt der Einbezug der Gemeinden (Art. 10c Abs. 2 BauG). Es ist aus dem Bauentscheid nicht ersichtlich,

²⁵ Vgl. angefochtener Entscheid, Ziff. V.1

²⁶ Vorakten, pag. 22

²⁷ Grau unterlegte Spalte rechts zum GBR

²⁸ Vgl. Vorakten, pag. 10 bzw. 13 (Schreiben der Beschwerdeführenden vom 14. März bzw. 4. April 2018) sowie, pag. 23 (Schreiben vom 24. Juli 2018)

²⁹ Beilage zum GBR: Auszug aus dem Bauinventar 2000 der Gemeinde Wynau

inwieweit eine Auseinandersetzung mit der Lage des Zauns in einer Baugruppe und eine Beurteilung durch die Fachberatung der Gemeinde (Art. 15 GBR) stattgefunden hätte.

f) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Gemeinde in ästhetischer Hinsicht nicht abgeklärt hat, ob die Materialisierung inkl. Plastikbehang für den gesamten Zaun den Vorgaben des GBR genügt. Die entsprechenden Vorbehalte der Beschwerdeführenden erweisen sich somit als begründet, weshalb die Beschwerde gutzuheissen und der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben ist.

5. Rückweisung

a) Nach Art. 72 Abs. 1 VRPG entscheidet die Beschwerdeinstanz in der Sache oder weist die Akten ausnahmsweise mit verbindlichen Anordnungen an die Vorinstanz zurück. Es müssen besondere Gründe dafür sprechen, dass die Vorinstanz noch einmal zum Entscheid über das streitige Rechtsverhältnis aufgerufen wird. Mangelnde Entscheidreife der Angelegenheit kann einen solchen Grund abgeben.³⁰

b) Vorliegend erweist sich die Sache als nicht entscheidreif. Der Beschwerdegegnerin als Baugesuchstellerin ist die Möglichkeit zu geben, sich dazu zu äussern, ob sie am Baugesuch für den bestehenden Zaun inkl. Plastikbehang festhalten oder ob sie das Baugesuch durch andere Sichtschutzelemente ergänzen möchte. Sodann ist die Materialisierung des allfälligen Sichtschutzes zu prüfen. Es ist nicht Aufgabe der BVE als Beschwerdeinstanz, die Einordnung des Doppelstabmattenzauns (inkl. Sichtschutz) in die Siedlung, das Ortsbild und dessen Vereinbarkeit mit der Baugruppe erstmals vorzunehmen. Es erscheint daher sachgerecht, die Angelegenheit an die Vorinstanz zur Fortsetzung des Baubewilligungsverfahrens zurückzuweisen (Art. 72 Abs. 1 VRPG).

c) Zusammenfassend ergibt sich, dass der massgebende Sachverhalt nicht genügend geklärt ist. Die Beschwerde ist deshalb insoweit gutzuheissen, als dass der Entscheid der Gemeinde aufzuheben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens und zum Erlass eines neuen Bauentscheids an die Gemeinde zurückzuweisen ist.

³⁰ Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 72 N. 3

6. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von Fr. 200.– bis Fr. 4'000.– erhoben (Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 GebV³¹). In Anwendung dieser Bestimmung wird die Pauschale auf Fr. 800.– festgelegt.

Gemäss Art. 108 Abs. 1 VRPG sind die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdegegnerin. Sie hat daher die Verfahrenskosten von Fr. 800.– zu tragen.

b) Die Parteien waren nicht anwaltlich vertreten. Ihnen sind daher keine Parteikosten entstanden (Art. 104 Abs. 1 und 2 VRPG). Somit werden keine Parteikosten gesprochen.

c) Über die Kosten des bisherigen Baubewilligungsverfahrens hat die Gemeinde zusammen mit den Kosten für die Fortsetzung des Baubewilligungsverfahrens im neuen Bauentscheid zu entscheiden.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Bauentscheid der Gemeinde Wynau vom 7. September 2018 wird aufgehoben. Das Baugesuch wird zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Gemeinde Wynau zurückgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.– werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

³¹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

IV. Eröffnung

- Frau B._____ und Herrn A._____, eingeschrieben
- Frau C._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Wynau, Gemeindebetriebe, Bau + Planung, eingeschrieben

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungspräsident