

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2019/37

Bern, 22. Mai 2019

in der Beschwerdesache zwischen

A. _____
Beschwerdeführerin 1

Frau **B.** _____
Beschwerdeführerin 2

Herrn **C.** _____
Beschwerdeführer 3



und

Herrn **D.** _____
Beschwerdegegner

sowie

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lengnau, Bau- und Werkabteilung,
Dorfplatz 1, 2543 Lengnau BE

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lengnau vom
5. Februar 2019 (2018/4529; Umbau MFH, Carport für 4 Autos)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdegegner reichte am 26. September 2018 bei der Gemeinde Lengnau (BE) ein Baugesuch ein für einen Teil-Abbruch und die Aufstockung mit Umbau in ein Dreifamilienwohnhaus des bestehenden Betriebsgebäudes mit Carport (neu für vier Autos)

auf Parzelle Lengnau (BE) Grundbuchblatt Nr. E._____. Die Parzelle liegt in der Wohnzone 2-geschossig (W2). Gegen das Bauvorhaben erhoben unter anderen die Beschwerdeführenden – Stockwerkeigentümer der südlichen Nachbarparzelle Nr. G._____¹ – Einsprache.

Mit Gesamtentscheid vom 5. Februar 2019 erteilte die Gemeinde Lengnau (BE) die Baubewilligung. Sie wies sämtliche Einsprachen ab. Bezüglich der Einspruchepunkte der Beschwerdeführenden entschied sie, dass diese "in eine Rechtsverwahrung umgewandelt und hiermit als Rechtsverwahrung angemerkt" werden.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 1. März 2019 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie verlangen, dass die in ihrer Einsprache bzw. Beschwerde vorgebrachten Punkte zufriedenstellend gelöst werden statt diese als Rechtsverwahrung vorzumerken. Sie beschwerten sich insbesondere über die bestehende Böschung und die auf der Grenze stehende Mauer aus Natursteinen und Eisenbahnschwellen. Weiter verlangen sie eine Erschliessung über den F._____weg, da sie ihre private Zufahrtsstrasse nicht zur Verfügung stellen wollen. Zudem wünschen sie eine Lösung bezüglich Unterhaltsarbeiten insbesondere an Sträuchern und dem Steingarten entlang der Parzellengrenze.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet², führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Die Gemeinde und der Beschwerdegegner sind der Ansicht, bei den in der Einsprache vorgebrachten Punkten handle es sich um zivilrechtliche Ansprüche, weshalb diese zu Recht als Rechtsverwahrung vorgemerkt worden seien.³ Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

¹ Gemäss dem Grundstückdaten-Informationssystem GRUDIS umfasst die Parzelle Nr. G._____ neu auch das Grundstück Nr. K._____, welches am 30. Mai 2017 geschlossen wurde. Der von der Gemeinde gestempelte Situationsplan gibt diesbezüglich nicht die aktuelle Situation wieder.

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 Vgl. dazu auch die Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 10. Januar 2019 (Beschwerdebeilage 6)

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

Angefochten ist ein Gesamtentscheid nach Art. 9 KoG⁴. Laut Art. 11 Abs. 1 KoG kann er – unabhängig von den geltend gemachten Einwänden – nur mit dem Rechtsmittel angefochten werden, das für das Leitverfahren massgeblich ist. Das Leitverfahren ist im vorliegenden Fall das Baubewilligungsverfahren (Art. 5 Abs. 1 KoG). Bauentscheide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG⁵ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Gesamtentscheid zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 10 KoG i.V.m. Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden, deren Einsprache abgewiesen bzw. als Rechtverwahrung vorgemerkt wurde, sind durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägung einzutreten.

2. Gegenstand des Verfahrens

a) In Ziffer 2 der Beschwerde (in Verbindung mit Ziff. 1 der Einsprache) monieren die Beschwerdeführenden, der Abschluss an Parzelle Nr. G._____ sei aus den Schnittplänen nicht ersichtlich. Auf der Parzellengrenze seien teilweise Natursteine sowie umweltbelastende und morsche Eisenbahnschwellen verbaut. Weil keine Entwässerung oberhalb der Eisenbahnschwellen sowie Natursteine ausgeführt worden seien, hätten sie nach einem starken Gewitter Humus und Steine vom neu angelegten Steingarten bei ihnen auf dem Vorplatz. Sie würden nicht akzeptieren, dass sie den Humus sowie die heruntergerollten Steine aufräumen müssten. Die Beschwerdeführenden verlangen einen neuen gemäss dem Reglement zugelassenen Abschluss zur Parzelle G._____ mit einer maximalen Höhe von 1 m entlang der Parzellengrenze.

⁴ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

⁵ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

b) Der Beschwerdegegner reichte mit der Beschwerdeantwort ein Foto bzw. einen Detailplan zu dieser Grenzmauer und der Böschung ein. Daraus wird ersichtlich, dass auf der Südseite der Parzellen Nrn. H._____ und E._____ eine mit Steinchen bedeckte Böschung besteht. Diese findet ihren Abschluss in einer Blocksteinmauer bzw. ab ca. der Höhe der Nachbarparzelle in einer Mauer, welche vermutlich aus Eisenbahnschwellen besteht. Gemäss dem eingereichten Detailplan misst die als bestehend bezeichnete Blocksteinmauer etwas weniger als 1.20 m. Die dahinterliegende Böschung erreicht bei einem Grenzabstand von ca. 2.70 m eine Höhe von 3 m. In den Plänen zum Baugesuch werden die Böschung und das Terrain als bestehend bezeichnet.

Diese Rügen der Beschwerdeführenden betreffen damit eine bereits bestehende Böschung mit Stützmauer und nicht das mit dem angefochtenen Bauentscheid bewilligte Vorhaben. Zudem befindet sich die Böschung mit Stützmauer auf zwei Parzellen (Nrn. E._____ und H._____, beide im Eigentum des Beschwerdegegners). Das aktuelle Bauvorhaben betrifft jedoch nur die Parzelle Nr. E._____. Die diesbezüglichen Rügen gehen über das hinaus, was die Vorinstanz im angefochtenen Bauentscheid geregelt hat und liegen damit ausserhalb des Streitgegenstandes. Insoweit kann deshalb nicht auf die Beschwerde eingetreten werden. Inhaltlich handelt es sich bei den fraglichen Rügen um eine baupolizeiliche Anzeige. Ziffer 2 der Eingabe vom 1. März 2019 in Verbindung mit Ziffer 1 der Einsprache wird der Gemeinde als zuständige Baupolizeibehörde (vgl. Art. 45 BauG) weitergeleitet.⁶ Die Gemeinde hat diese Eingabe als baupolizeiliche Anzeige nach Art. 46 BauG entgegenzunehmen. Sie hat mindestens zu prüfen, ob ein unrechtmässiger Zustand besteht und falls ja, ob die Wiederherstellung zu verfügen ist.⁷ Soweit die Böschung nicht bereits bewilligt wurde, hat sie dabei insbesondere Art. 415 des Gemeindebaureglements, wonach Terrainveränderungen so zu gestalten sind, dass sie die bestehende Umgebung nicht beeinträchtigen und ein natürlicher Übergang zu den Nachbargrundstücken entsteht, sowie allenfalls die BSIG-Weisungen zu Böschungen und Stützmauern zu berücksichtigen.⁸ Den Beschwerdeführenden ist Gelegenheit zur Teilnahme als Partei am baupolizeilichen Verfahren zu geben (vgl. Art. 46 Abs. 2 Bst. a BauG).

⁶ Vgl. zum Vorgehen: Entscheid RA Nr. 140/2012/4 vom 11. September 2012, E. 2c sowie Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4898/2011 vom 20. Februar 2012, E. 2.1

⁷ Vgl. auch Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 2

⁸ Bernische Systematische Information Gemeinden (BSIG) Nr. 7/721.0/10.1, Baubewilligungsverfahren, Empfehlungen zur Behandlung einiger Sonderfälle von baubewilligungspflichtigen Vorhaben, Ziff. 4.3.3 sowie Anhang II dazu (abrufbar unter: <www.bsig.jgk.be.ch>)

3. Einspracheverhandlung

a) Die Beschwerdeführenden bringen vor, es habe keine Einigungsverhandlung stattgefunden.

b) Gemäss Art. 34 Abs. 1 BewD⁹ kann die Baubewilligungsbehörde eine Einigungsverhandlung durchführen, sofern die Beteiligten nicht darauf verzichten. Aus der „Kann“-Formulierung ergibt sich, dass es im Ermessen der Bewilligungsbehörde steht, ob sie eine Einigungsverhandlung durchführt oder nicht. Die Parteien haben keinen Anspruch auf die Durchführung einer Einigungsverhandlung.

c) Die Gemeinde war daher nicht verpflichtet, eine Einigungsverhandlung durchzuführen. Diesbezüglich wird die Beschwerde abgewiesen.

4. Umwandlung in Rechtsverwahrung

a) Bezüglich der Einsprachepunkte 4 und 5 sind die Beschwerdeführenden mit einer Umwandlung in eine Rechtsverwahrung einverstanden. Bezüglich drei von fünf Einsprachepunkten sind sie hingegen nicht einverstanden mit der Umwandlung und verlangen eine für alle Parteien zufriedenstellende Lösung. Die Rüge in Bezug auf die Ausgestaltung der Böschung mit Stützmauer ist baupolizeilicher Natur (vgl. Ziffer 1 hievor). Die weiteren Rügen betreffen die Instandsetzung der An- und Abschlüsse (Asphaltbelag usw.) entlang der Parzellengrenze nach den Bauarbeiten, die Erschliessung der Baustelle über die Parzellen Nrn. H._____/I._____. (recte: J._____) oder den F._____.weg statt über ihren neu erstellten Privatweg auf Parzelle Nr. G._____. sowie aus ihrer Sicht notwendige Unterhaltsarbeiten entlang der Parzellengrenze (insbesondere Zurückschneiden von Pflanzen und den "Steingarten" betreffend). Die Beschwerdeführenden bringen zudem vor, die Gemeinde habe sie nicht aufgefordert, die Einsprache in eine Rechtsverwahrung umzuwandeln.

b) Dem angefochtenen Entscheid Ziffer. 5.1 kann entnommen werden, dass die Erschliessung der vom Bauvorhaben betroffenen Liegenschaft über den F._____.weg

⁹ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

erfolgt. Es bestehen daher keine Anhaltspunkte dafür, dass die Privatstrasse der Beschwerdeführenden für den Baustellenverkehr benützt werden sollte. Soweit es diesbezüglich zu Streitigkeiten kommen sollte, wären diese privatrechtlicher Natur. Gleiches gilt für die Regelung von Unterhaltsarbeiten/Instandsetzung der An- und Abschlüsse bzw. einem allfälligen Kapprecht der Beschwerdeführenden (vgl. insb. Art. 687 Abs. 1 ZGB¹⁰). Die Einhaltung solcher zivilrechtlicher Vorschriften und Vereinbarungen sind im Baubewilligungsverfahren nicht zu prüfen. Für deren Durchsetzung sind die Betroffenen auf den Zivilweg zu verweisen.¹¹ Die Gemeinde hat die Einwände der Beschwerdeführenden daher zu Recht als Rechtsverwahrung vorgemerkt (Art. 32 BewD).¹² Die Beschwerde wird daher diesbezüglich abgewiesen.

5. Kosten

a) Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG).

b) Aufgrund des geringen Verfahrensaufwandes rechtfertigt es sich, vorliegend keine Verfahrenskosten zu erheben.

c) Die Verfahrensparteien sind nicht anwaltlich vertreten und die Gemeinde hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 4 VRPG). Parteikosten werden deshalb keine gesprochen.

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

¹¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 2 N. 4a

¹² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 35-35c N. 5

III. Entscheid

1. Soweit auf die Beschwerde eingetreten werden kann, wird sie abgewiesen. Der Gesamtentscheid der Gemeinde Lengnau (BE) vom 5. Februar 2019 wird bestätigt.

In Bezug auf die bestehende Böschung mit Stützmauer wird die Beschwerde vom 1. März 2019 an die Baupolizeibehörde Lengnau weitergeleitet als baupolizeiliche Anzeige.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- A._____, eingeschrieben
- Herrn C._____ und Frau B._____, eingeschrieben
- Herrn D._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lengnau, Bau- und Werkabteilung, eingeschrieben

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungspräsident