



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3013 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 110/2020/162

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 18. November 2020

Das Verwaltungsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde
abgewiesen (VGE 2020/463 vom 21.10.2021).

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn C. _____
Beschwerdeführer

und

**Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Büren an der Aare, Gemeindeverwaltung,
Kreuzgasse 32, Postfach 161, 3294 Büren an der Aare**

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Büren an der Aare vom
27. Juli 2020 (Baugesuch Nr. 383 / 14-2018; Strassenanschluss)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer reichte am 21. März 2018 bei der Gemeinde Büren an der Aare ein Baugesuch ein für diverse Änderungen am bestehenden Gebäude und dessen Umgebung auf der Parzelle Büren an der Aare Grundbuchblatt Nr. E. _____. Am 27. Juli 2020 erteilte die Gemeinde Büren an der Aare mit zwei separaten Entscheiden einerseits eine Teilbaubewilligung für den Anbau von Balkonen, den Einbau einer Balkontür und eines Sektionaltors sowie für eine neue Einfriedung und Umgebungsgestaltungen, andererseits verfügte sie einen Teilbauabschlag mit Wiederherstellung hinsichtlich eines Strassenanschlusses.
2. Gegen den Teilbauabschlag betreffend Strassenanschluss reichte der Beschwerdeführer am 5. September 2020 (Datum Postaufgabe) Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Er beantragt sinngemäss die Aufhebung des Entscheids.
3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Es gab den Beteiligten zudem Gelegenheit, sich zur Rechtzeitigkeit der Beschwerde zu äussern. Von dieser Gelegenheit machte der

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

Beschwerdeführer mit Schreiben vom 7. Oktober 2020 Gebrauch. Die Vorinstanz beantragt mit Eingabe vom 29. September 2020, es sei wegen Nichteinhaltung der Beschwerdefrist nicht auf die Beschwerde einzutreten. Die Beteiligten reichten keine Schlussbemerkungen ein.

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

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist ein teilweiser Bauabschlag mit einer Wiederherstellungsverfügung nach Art. 46 BauG². Bauentscheide und baupolizeiliche Verfügungen können innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden (Art. 40 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 1 BauG). Die BVD ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Zur Beschwerde gegen die Wiederherstellungsverfügung ist befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Verfügung hat (Art. 65 Abs. 1 VRPG³). Der Beschwerdeführer, dessen nachträgliches Baugesuch teilweise abgewiesen wurde und der Adressat der Wiederherstellungsverfügung ist, ist durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert.

2. Einhaltung der Beschwerdefrist

a) Die Beschwerdefrist beträgt 30 Tage (Art. 40 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 1 BauG). Da es sich um eine gesetzliche Frist handelt, kann sie nicht verlängert werden (vgl. Art. 43 Abs. 1 VRPG). Zur Wahrung der Frist muss die Beschwerde vor Fristablauf der Behörde, der schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 42 Abs. 1 und 2 VRPG). Die Beschwerdefrist beginnt am Tag nach der Zustellung des Entscheides bzw. der Verfügung zu laufen (Art. 41 Abs. 1 VRPG). Ist der letzte Tag der Frist ein Samstag, ein Sonntag oder ein vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannter Feiertag, so endet sie am nächstfolgenden Werktag (Art. 41 Abs. 2 VRPG). Verfügungen und Entscheide werden grundsätzlich durch die Post zugestellt. Eine Mitteilung, die nur gegen Unterschrift der Adressatin oder des Adressaten oder einer anderen berechtigten Person überbracht wird, gilt spätestens am siebten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellversuch als erfolgt (Art. 44 Abs. 3 VRPG). Im Falle einer mangelhaften Eröffnung darf daraus jedoch niemandem ein Rechtsnachteil erwachsen (Art. 44 Abs. 6 VRPG). Dies ist namentlich bei missverständlichen oder doppeldeutigen behördlichen Anordnungen sowie bei mit der Eröffnung abgegebenen behördlichen Auskünften oder Zusicherungen zu beachten.⁴

Die Zustellfiktion von Art. 44 Abs. 3 VRPG gilt, wenn jemand mit der Zustellung eines Verwaltungsaktes rechnen muss. Das ist insbesondere der Fall in einem hängigen Verfahren, also

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

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

⁴ Vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 44 N. 25

während eines bestehenden Prozessrechtsverhältnisses. Dieses verpflichtet die Parteien, sich nach Treu und Glauben zu verhalten. Das heisst unter anderem, dass sie dafür zu sorgen haben, dass Verfügungen oder Entscheide grundsätzlich zugestellt werden können. Sie sind deshalb verpflichtet, ihre Post entgegenzunehmen oder, falls sie sich nicht an ihrem Wohnsitz aufhalten, dafür zu sorgen, dass sie Post dennoch erhalten. Das bedeutet insbesondere, dass sie sich die Post nachsenden lassen, einen Vertreter bestimmen oder eine Benachrichtigungsadresse mitteilen müssen.⁵ Die Zustellfiktion kann einer Partei nicht mehr entgegengehalten werden, wenn der letzte Kontakt mit der Behörde mehr als ein Jahr zurückliegt. Die Empfangspflicht bleibt jedoch bestehen. In diesem Fall kann von den Parteien zumindest verlangt werden, dass sie der Behörde Adressänderungen und länger dauernde Abwesenheiten melden. Hingegen kann ihnen eine Abwesenheit von wenigen Wochen nicht entgegengehalten werden.⁶ Kommt die Zustellfiktion zum Tragen, ändern grundsätzlich weder ein allfälliger zweiter Versand der Mitteilung, noch ein Zurückbehaltungsauftrag des Empfängers oder eine Verlängerung der Abholfrist durch die Post etwas daran, dass die Zustellung spätestens am siebten Tag nach dem ersten erfolglosen Zustellversuch als erfolgt gilt. Für den Beginn des Fristenlaufs der Abholfrist ist entscheidend, wann die Sendung in den Machtbereich der Adressatin oder des Adressaten gelangt. Diese Voraussetzung ist in erster Linie erfüllt, wenn die Sendung selber oder eine Abholungseinladung der Post in den Briefkasten der Empfängerin oder des Empfängers gelegt wird.⁷

b) Die Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Büren an der Aare versandte den angefochtenen Bauentscheid vom 27. Juli 2020 am gleichen Tag mit eingeschriebener Sendung an den Beschwerdeführer. Diese wurde dem Beschwerdeführer am 28. Juli 2020 zur Abholung gemeldet. Nach Ablauf der siebentägigen Abholfrist am 4. August 2020 wurde der Bauentscheid am 5. August der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde retourniert.⁸ Der retournierte Bauentscheid traf am 7. August 2020 bei der Bauverwaltung Büren an der Aare ein. Nach telefonischer Information über die Rücksendung des Bauentscheids holte der Beschwerdeführer den Bauentscheid am 7. August 2020 persönlich bei der Gemeinde ab.

Aufgrund der Zustellfiktion gemäss Art. 44 Abs. 3 VRPG gilt der angefochtene Entscheid als am 4. August 2020 zugestellt. Die 30-tägige Beschwerdefrist begann somit am 5. August 2020 zu laufen und endete am Donnerstag, 3. September 2020. Der Beschwerdeführer übergab seine Beschwerde mit Datum vom 2. September 2020 erst am 5. September 2020 der Post. Sie ist deshalb verspätet.

c) In seiner Stellungnahme vom 7. Oktober 2020 zur Frage der Fristwahrung bringt der Beschwerdeführer vor, er habe die avisierte Sendung nicht abholen können, weil er vom Sonntag, 26. Juli 2020 bis und mit Donnerstag, 6. August 2020 abwesend gewesen sei. Am Freitag, 7. August 2020 habe er einen Telefonanruf von der Bauverwaltung Büren an der Aare erhalten und anschliessend die Sendung bei der Bauverwaltung abgeholt. Innert nützlicher Frist ab Erhalt des Teilbauentscheids habe er Beschwerde erhoben.

Der Beschwerdeführer war am vorinstanzlichen Verfahren als Baugesuchsteller beteiligt. Mit Schreiben vom 3. Februar 2020 liess die Gemeinde ihm ein Verfahrensprogramm zukommen. Darin hielt sie fest, sofern alle Amts- und Fachberichte fristgerecht eingingen und keine Einsprachen eingereicht würden, ergehe der Bauentscheid voraussichtlich Ende März 2020. Der Beschwerdeführer musste somit nach Ablauf der Frist zur Stellungnahme zu den Einsprachen und

⁵ Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 44 N. 11; BGer 6B_324/2020 vom 7. September 2020 E. 1.2, mit weiteren Hinweisen

⁶ BGer 2P.120/2005 vom 23. März 2006 E. 4.2, publ. in BVR 2006 S. 378; BGer 6B_674/2019 vom 19. September 2019 E. 1.4.3, mit weiteren Hinweisen

⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 44 N. 2

⁸ Sendungsnachverfolgung zur Sendung 98.34.107455.05001744 und Kopie Zustellkuvert in den Vorakten

zu den Fachberichten mit einem Bauentscheid rechnen. Am. 10. März 2020 ging bei der Gemeinde Büren an der Aare eine Einsprache zum Bauvorhaben des Beschwerdeführers ein. Mit Schreiben vom 20. März 2020 nahm der Beschwerdeführer dazu Stellung. Nach einem zusätzlichen Schriftenwechsel zog die Einsprecherin ihre Einsprache am 5. Mai 2020 zurück. Die Gemeinde führte das Verfahren weiter und erliess am 27. Juli 2020 den Bauentscheid. Aus den Vorakten ist nicht ersichtlich, ob oder wann die Gemeinde dem Beschwerdeführer den Einsprachrückzug zustellte. Der letzte Kontakt der Gemeinde mit dem Beschwerdeführer vor Erlass der Bauentscheide betrug jedenfalls höchstens vier Monate. Aufgrund des Verfahrensprogrammes sowie in Kenntnis der Einsprache und der damit einhergehenden Verzögerung, musste der Beschwerdeführer nach seiner Stellungnahme vom 20. März 2020 bzw. nach dem Einspracherückzug damit rechnen, dass in den nächsten Wochen oder Monaten ein Entscheid ergeht und ihm als Baugesuchsteller zugestellt wird. Er hätte daher dafür sorgen müssen, dass ihm während seiner Abwesenheit die Post trotzdem zugestellt wird oder sein Briefkasten geleert wird und ihm eine Abholungseinladung mitgeteilt wird. Der Beschwerdeführer kann daher aus seiner Abwesenheit vom Sonntag, 26. Juli 2020 bis und mit Donnerstag, 6. August 2020 nichts zu seinen Gunsten ableiten.

Das Gleiche gilt hinsichtlich der persönlichen Abholung des angefochtenen Bauentscheides am 7. August 2020: Wird ein Verwaltungsakt mehrmals eröffnet, so ist für den Fristenlauf grundsätzlich die erste rechtsgültige individuelle Eröffnung massgebend. Durch eine spätere weitere Eröffnung wird ein neuer Fristenlauf nur dann ausgelöst, wenn die betroffene Person aus der späteren Bekanntgabe in guten Treuen ableiten durfte, diese löse einen neuen Fristenlauf aus. Diesfalls ist sie in ihrem Vertrauen zu schützen.⁹ Der Beschwerdeführer hat den angefochtenen Entscheid am 7. August 2020 persönlich bei der Bauverwaltung abgeholt. Die Übergabe des Bauentscheids erfolgte gegen Unterzeichnung einer Empfangsbestätigung. Die Gemeinde hielt dazu in ihrer Stellungnahme vom 29. September 2020 fest, sie habe den Beschwerdeführer sowohl telefonisch als auch bei der persönlichen Übergabe des Entscheids darüber informiert, dass der Fristenlauf bereits am siebenten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch begonnen habe. Dem Beschwerdeführer sei bei der Übergabe auch mitgeteilt worden, dass die Unterzeichnung der Empfangsbestätigung keinen Zusammenhang mit dem Fristenlauf habe. Der Beschwerdeführer äussert sich nicht zu den genauen Umständen der Abholung und widerspricht der Darstellung der Gemeinde nicht. Demnach ist kein Vertrauenstatbestand ersichtlich. Vielmehr wusste der Beschwerdeführer aufgrund der expliziten Information der Gemeinde, dass der Fristenlauf bereits am siebenten Tag nach dem erfolglosen ersten Zustellversuch begonnen hatte und nicht erst mit der Abholung des Entscheides bei der Bauverwaltung.

d) Zusammengefasst ergibt sich, dass der Beschwerdeführer seine Beschwerde zu spät eingereicht hat. Auf die Beschwerde kann somit nicht eingetreten werden.

3. Kosten

⁹ Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 44 N. 7 und N. 44, VGE 2019/35 vom 3. Juni 2019 E. 3.1, 2016/354 vom E. 2.6

Die Verfahrenskosten werden gestützt auf Art. 103 Abs. 2 VRPG sowie Art. 19 und Art. 21 Abs. 1 GebV¹⁰ auf Fr. 400.00 bestimmt. Sie werden dem Beschwerdeführer als unterliegende Partei auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 104 Abs. 3 VRPG).

III. Entscheid

1. Auf die Beschwerde vom 5. September 2020 (Datum Postaufgabe) wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 400.00 werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn C. _____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Büren an der Aare, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in drei Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und andere greifbare Beweismittel sind beizulegen.

¹⁰ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)



Kanton Bern
Canton de Berne

