



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2022/127

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 31. Oktober 2022

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

und

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Köniz, Bauinspektorat, Landorfstrasse 1,
3098 Köniz

betreffend die Verfügung vom 16. Juni 2022 (Geländer; Rückweisung zur Verbesserung)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführerinnen reichten am 12. März 2022 via eBau bei der Gemeinde Köniz ein Baugesuch ein betreffend den Bau eines Balkongeländers an ihrem Wohnhaus auf der Parzelle Köniz Grundbuchblatt Nr. F._____. Das Bauinspektorat verfügte am 19. April 2022 im Rahmen der ersten Vorprüfung via eBau, dass dem Gesuch bis zum 20. Mai 2022 ein Näherbaurecht zu der Nachbarparzelle Nr. A._____ beizulegen oder alternativ ein Ausnahmegesuch einzureichen sei, da der minimale Grenzabstand nicht eingehalten werde. Sollte das Baugesuch nicht innert Frist wieder eingereicht werden, gelte es als zurückgezogen.

Am 20. April 2022 ging beim Bauinspektorat ein vom Vater der Beschwerdeführerinnen unterzeichnetes Schreiben ein, wonach ein Näherbaurecht nicht nötig sei, da der erforderliche Grenzabstand eingehalten werde. Mit einer sog. «Rückmeldung» mit dem Titel «Rückweisung vom 16. Juni 2022» wies das Bauinspektorat die Beschwerdeführerinnen via eBau darauf hin, dass einerseits eine von ihnen unterzeichnete Vollmacht zu dieser Stellungnahme sowie diverse Angaben im Baugesuchsformular, und andererseits nach wie vor das Näherbaurecht fehlten. Das Bauinspektorat setzte den Beschwerdeführerinnen Frist bis am 18. Juli 2022, um die formellen Mängel zu beheben, und bis am 16. September 2022, um ein Näherbaurecht einzureichen oder ein Ausnahmegesuch zu stellen. Weiter machte es die Beschwerdeführerinnen auf die Folgen

gemäss Art. 18 BewD¹ aufmerksam, insbesondere, dass das Baugesuch als zurückgezogen gelte, sollte es innert Frist nicht wieder eingereicht werden. Nachdem sich der Vater der Beschwerdeführerinnen mit Schreiben vom 15. Juli 2022 nach dem Stand des Verfahrens erkundigt hatte, verwies das Bauinspektorat die Beschwerdeführerin 1 am 19. Juli 2022 schriftlich auf die Informationen im eBau und informierte sie, dass das Baugesuch am 16. Juni 2022 zurückgewiesen worden war.² Darauf folgten mehrere E-Mails zwischen der Beschwerdeführerin 1 und dem Bauinspektorat, woraufhin das Bauinspektorat per E-Mail vom 25. Juli 2022 die Frist, die formellen Mängel zu beheben, bis zum 24. August 2022 verlängerte.

2. Am 26. Juli 2022 reichte die Beschwerdeführerin 1 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Ein im Wortlaut identisches Exemplar der Beschwerde, unterzeichnet von der Beschwerdeführerin 2, traf am 27. Juli 2022 bei der BVD ein. Die Beschwerdeführerinnen wehren sich gegen die Rückweisung vom 16. Juni 2022, machen insbesondere Ausführungen zur Bewilligungsfähigkeit ihres Baugesuchs ohne Näherbaurecht und beantragen dessen Gutheissung.

3. Mit Verfügung vom 28. Juli 2022 verzichtete das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet³, vorerst auf den Schriftenwechsel. Stattdessen hielt es zusammengefasst fest, dass es sich bei der angefochtenen Rückweisung um eine verfahrensleitende Verfügung handle, die grundsätzlich erst im Rahmen einer Beschwerde gegen die das Verfahren abschliessende Endverfügung angefochten werden könne. Es werde in der Beschwerde weder dargelegt, noch sei ersichtlich, welchen nichtwiedergutzumachenden Nachteil die angefochtene Verfügung bewirken könne, so dass ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse an der sofortigen Anfechtung bestehen würde. Das Baubewilligungsverfahren sowie die den Beschwerdeführerinnen zur Verbesserung angesetzten Fristen würden noch laufen. Nach einer ersten summarischen Prüfung sei es deshalb fraglich, ob die Verfügung selbstständig angefochten werden könne. Mit Stellungnahme vom 30. Juli 2022 hielten die Beschwerdeführerinnen an der Beschwerde fest mit der Begründung, die angefochtene Verfügung sei als Bauabschlag zu interpretieren. Daraufhin ordnete die BVD mit Verfügung vom 10. August 2022 den Schriftenwechsel an und edierte die Vorakten. Mit Stellungnahme vom 30. August 2022 beantragt die Gemeinde, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten. Zur Begründung macht sie zusammengefasst geltend, dass kein gültiges Anfechtungsobjekt vorliege und die Beschwerdeführerinnen nicht zur Beschwerde legitimiert seien. Zudem teilte die Gemeinde mit, die Beschwerdeführerinnen hätten am 15. August 2022 das Baugesuch via eBau neu eingereicht.⁴ Mit Verfügung vom 22. September 2022 teilte das Rechtsamt mit, das Dokument «History Baugesuch 2022-2770» sowie die Verfügung der Gemeinde vom 19. Juli 2022 würden zum vorliegenden Verfahren beigezogen.

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

¹ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

² Vgl. Beilage 7 zur Beschwerde vom 25. Juli 2022

³ 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)

⁴ Vgl. Ziff. III./7. der Stellungnahme vom 30. August 2022 der Gemeinde Köniz

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Gemäss Art. 18 Abs. 1 BewD weist die Baubewilligungsbehörde das Baugesuch zur Verbesserung zurück, wenn sie bei der vorläufigen Prüfung formelle Mängel feststellt (formelle Vorprüfung). Sie setzt eine angemessene Frist mit dem Hinweis darauf, dass das Gesuch als zurückgezogen gilt, wenn es nicht innert der Frist bei ihr wieder eingereicht wird. Art. 18 Abs. 2 BewD regelt die materielle Vorprüfung: Ist ohne weiteres erkennbar, dass ein Bauvorhaben nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften nicht oder nur mit Ausnahmen, welche nicht beantragt wurden, bewilligt werden könnte, macht die Baubewilligungsbehörde die Gesuchstellenden auf diesen Mangel aufmerksam. Sie gibt ihnen Gelegenheit zur Verbesserung innert drei Monaten und weist darauf hin, dass das Gesuch als zurückgezogen gilt, wenn es nicht innert der Frist bei ihr wieder eingereicht wird. Diese materielle Vorprüfung soll im Interesse eines rationellen Verfahrens frühzeitig rechtliche Mängel des Bauvorhabens aufdecken.⁵ Schliesslich tritt die Baubewilligungsbehörde gemäss Art. 18 Abs. 4 BewD auf ein wieder eingereichtes, formell mangelhaftes Baugesuch nicht ein. Hat es offenkundige, materielle Mängel, für deren Beurteilung sie zuständig ist, weist sie es innert 30 Tagen ab.

b) Die Beschwerde richtet sich gegen die «Rückweisung» vom 16. Juni 2022. Seit dem 1. März 2022 können Baugesuche nur noch elektronisch über die Plattform eBau eingereicht werden (vgl. Art. 34a BauG). Sie werden dort auch elektronisch von den Baubehörden bearbeitet. Am 16. Juni 2022 stellte das Bauinspektorat formelle Mängel fest und wies das Baugesuch im Sinne von Art. 18 Abs. 1 BewD zurück (die diesbezügliche Frist bis 18. Juli 2022 zur Verbesserung verlängerte es mit E-Mail vom 25. Juli 2022 bis zum 24. August 2022). Zudem bemängelte es materiell das Fehlen eines Näherbaurechts oder eines Ausnahmegesuchs und setzte diesbezüglich gemäss Art. 18 Abs. 2 BewD Frist bis 16. September 2022. Bei der von den Beschwerdeführerinnen angefochtenen «Rückweisung» handelt es sich damit um eine verfahrensleitende Verfügung, mit welcher ihnen Gelegenheit gegeben wurde, Mängel des Baugesuches zu beheben. Das Baubewilligungsverfahren und damit die den Beschwerdeführerinnen angesetzten Fristen zur Verbesserung liefen zum Zeitpunkt der Beschwerde noch. Gemäss Stellungnahme der Gemeinde vom 30. August 2022 haben die Beschwerdeführerinnen die formellen Mängel verbessert und das Baugesuch am 15. August 2022 fristgerecht via eBau neu eingereicht, was von den Beschwerdeführerinnen nicht bestritten wird. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerinnen hat die Gemeinde das Gesuch nicht wegen materieller Mängel im Sinne von Art. 18 Abs. 4 BewD abgewiesen.

Solche verfahrensleitenden Zwischenverfügungen können grundsätzlich erst im Rahmen einer Beschwerde gegen die das Verfahren abschliessende Endverfügung angefochten werden, soweit sie nicht einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken können (vgl. dazu Art. 61 VRPG⁶), im vorliegenden Fall also zusammen mit einem Bauentscheid, einem Nichteintretensentscheid etc. Es wird in der Beschwerde weder dargelegt noch ist ersichtlich, welchen nicht wiedergutzumachenden Nachteil die angefochtene verfahrensleitende Verfügung bewirken könnte, so dass ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse an der sofortigen Anfechtung bestehen würde. Die verfahrensleitende Verfügung vom 16. Juni 2022 kann daher nicht selbständig angefochten werden. Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

⁵ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 34/34a N. 23

⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

2. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf CHF 600.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV⁷). 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). Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen und haften solidarisch für den gesamten Betrag (Art. 106 VRPG).

b) Parteikosten im Sinne des Gesetzes sind keine angefallen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

III. Entscheid

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden den Beschwerdeführerinnen 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 D._____ und Frau C._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Köniz, Bauinspektorat, 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, wenn die Voraussetzungen nach Art. 61 i.V.m. Art. 74 Abs. 3 VRPG erfüllt sind. 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.

⁷ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)