



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2024/85

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 8. Januar 2025

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 1

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt E._____

und

Herrn **F.**_____
Beschwerdegegner 1

Frau **G.**_____
Beschwerdegegnerin 2

beide vertreten durch Frau Rechtsanwältin und Notarin H._____

sowie

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Frutigen, Bauverwaltung, Vordorfgasse 1,
3714 Frutigen

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Frutigen vom 6. Juni 2024
(eBau Nr. A._____); Einfamilienhaus)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdegegner 1 und die Beschwerdegegnerin 2 (nachfolgend Beschwerdeführerschaft) reichten am 22. Dezember 2022 bei der Gemeinde Frutigen ein Baugesuch ein für den Neubau eines Einfamilienhauses auf Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____. Die Parzelle liegt im Gebiet der Überbauungsordnung Nr. 3 «B._____», Ferienhauszone¹. Gegen das

¹ Überbauungsplan mit Sonderbauvorschriften «Höchst» Ferienhauszone F1 vom 11. April 1977 (genehmigt durch den Kanton am 14. Februar 1978)

Bauvorhaben erhoben die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 (nachfolgend Beschwerdeführende) Einsprache.

Mit Bauentscheid vom 6. Juni 2024 erteilte die Gemeinde Frutigen die Baubewilligung.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 2. Juli 2024 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen die Aufhebung des Bauentscheids vom 6. Juni 2024 und die Abweisung des Baugesuchs. Sie machen insbesondere geltend, die Fällung zweier Bäume sei zu Unrecht bewilligt worden, die Ausnützungsziffer sei nicht eingehalten und der Abstand zu einem Fussweg sei nicht eingehalten.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet², holte bei der Vorinstanz die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Vorinstanz stellte in ihrer Stellungnahme vom 24. Juli 2024 den Antrag, die Beschwerde sei abzuweisen. Die Beschwerdegegnerschaft beantragte in ihrer Beschwerdeantwort vom 31. Juli 2024 die Abweisung der Beschwerde, eventualiter die Ansetzung einer Frist zur Einreichung einer Projektmutation.

4. Die Verfahrensbeteiligten erhielten Gelegenheit zur Einreichung von Schlussbemerkungen. Die Beschwerdegegnerschaft bestätigte in ihren Schlussbemerkungen vom 25. November 2024 die Anträge und Ausführungen in der Beschwerdeantwort vom 31. Juli 2024 und führen aus, es würden keinerlei Gründe für einen Bauabschlag vorliegen. Die Beschwerdeführenden reichten ihre Schlussbemerkungen vom 13. Dezember 2024 zu den Akten und nehmen zu den Eingaben der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerschaft Stellung.

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

II. Erwägungen

1. Eintreten

a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit für die 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). Die Beschwerdeführenden, deren Einsprache abgewiesen wurde, sind durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

² 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)

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

2. Situation

a) Die Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ befindet sich im Gebiet «B._____», für welches der Überbauungsplan mit Sondervorschriften «B._____» Ferienhauszone F1 gilt.

In der westlichen Ecke der Bauparzelle besteht bereits ein Gebäude. Geplant ist, im östlichen Bereich ein neues Gebäude zu erstellen. Die Bauparzelle grenzt an der südwestlichen Parzellengrenze an die Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. L._____. Im Laufe des Baubewilligungsverfahrens vor der Vorinstanz beantragte der Grundeigentümer der Parzellen Frutigen Grundbuchblatt Nrn. J._____ und L._____ die Neuparzellierung der beiden Parzellen. Neu soll der Bereich um das bereits bestehende Gebäude auf Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ abparzelliert und mit einem Teil der Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. L._____ vereinigt werden. Zum verbleibenden Teil der Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____, auf welchem das Bauvorhaben geplant ist, soll ein Teil des Grundstücks Frutigen Grundbuchblatt Nr. L._____ dazugeschlagen werden. Das Grundstück Frutigen Grundbuchblatt Nr. L._____ (mit dem bestehenden Gebäude) soll neu 783 m² umfassen, das Grundstück Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ (Baugrundstück) neu 586 m².

b) Im Überbauungsplan sind im Gebiet «B._____» Einzelbäume und Baumgruppen eingetragen, welche gemäss Sonderbauvorschriften geschützt sind. In der südlichen Ecke der Bauparzelle und der westlichen Ecke der östlich der Bauparzelle gelegenen Nachbarparzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. N._____ ist die Baumgruppe 3 eingezeichnet. Aktuell stehen auf der Bauparzelle an der nordöstlichen Parzellengrenze unbestrittenermassen zwei Fichten. Die Bäume im südlichen Bereich der Bauparzelle wurden offenbar gefällt.

3. Baumgruppe

a) Für die Realisierung des Bauprojekts sollen die zwei Fichten an der nordöstlichen Grenze der Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ gefällt werden. Die Beschwerdeführenden bringen vor, diese würden zur Baumgruppe 3 gehören, welche seinerzeit falsch im Überbauungsplan eingezeichnet worden sei. Sie wiederholen dies in ihren Schlussbemerkungen vom 13. Dezember 2024 und bringen vor, bei einem Widerspruch zwischen Plan und Legende habe eine eingehende Abklärung und vertiefte Prüfung seitens Baubewilligungsbehörde zu erfolgen, beispielsweise anhand von Luftbildern.

b) In ihrer Beschwerdeantwort vom 31. Juli 2024 bestreitet die Beschwerdegegnerschaft, dass die Baumgruppe 3 im Überbauungsplan falsch eingezeichnet worden sei. Selbst wenn die Baumgruppe 3 falsch eingezeichnet worden sein sollte, sei der rechtskräftig genehmigte Überbauungsplan massgebend.

c) Die Vorinstanz wies den entsprechenden Einspruchepunkt in ihrem Bauentscheid vom 6. Juni 2024 ab. Zur Begründung gab sie an, die zwei betroffenen Tannen seien gemäss Überbauungsplan nicht in der Baumgruppe 3 enthalten. In ihrer Stellungnahme vom 24. Juli 2024 führte die Vorinstanz zudem aus, dass der Überbauungsplan falsch sei, sei eine reine Behauptung und könne weder belegt noch nachvollzogen werden.

d) Im Gebiet «B._____», in welchem auch die Bauparzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ liegt, gilt der Überbauungsplan mit Sonderbauvorschriften «B._____», Ferienhauszone F1 (nachfolgend Plan oder Überbauungsplan). Der Plan und die Sonderbauvorschriften vom 11. April 1977 wurden am 14. Februar 1978 von Kanton genehmigt. Auf dem Plan sind zehn

Einzelbäume und Baumgruppen eingezeichnet. Der Plan enthält eine Legende, auf welcher unter dem Titel «Schutzgebiete» die Baumgruppen und die darin enthaltenen Bäume resp. Baumgruppen spezifiziert werden. Die Baumgruppe 3 besteht gemäss Legende des Überbauungsplans aus einer Birke und fünf Fichten.

Die Sonderbauvorschriften enthalten in Artikel 7 «Schutzgebiete» folgende Regelung:

«In den im Ueberbauungsplan bezeichneten Schutzgebieten sind die Bäume geschützt. Der Gemeinderat kann aus wichtigen Gründen das Fällen bewilligen und von einer Ersatzanpflanzung abhängig machen.»

In einer am 13. Juli 2004 vom Kanton genehmigten Änderung des Überbauungsplanes und der Sonderbauvorschriften wurde der Perimeter der Überbauungsordnung im Bereich des Parkplatzes im nordöstlichen Bereich erweitert. Am 5. Oktober 2011 genehmigte der Kanton eine weitere Änderung der Überbauungsvorschriften. In beiden Änderungen wurden weder die Schutzgebiete im Überbauungsplan noch Art. 7 der Sonderbauvorschriften abgeändert.

Auf das vorliegende Bauvorhaben ist folglich der Überbauungsplan vom 11. April 1977 anzuwenden. In diesem ist in der südlichen Ecke der Bauparzelle, welche an die Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. N._____ grenzt, die geschützte Baumgruppe 3 eingezeichnet. Aktuell stehen auf der Bauparzelle entlang der nordöstlichen Parzellengrenze (angrenzend an die Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. O._____) zwei Fichten, welche für die Realisierung des Bauvorhabens gefällt werden sollen. Diese befinden sich nicht im Schutzperimeter der Baumgruppe 3, sondern rund 10.00 m davon entfernt in einer anderen Ecke der (ursprünglichen und aktuellen) Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____.

Es gibt keine Anhaltspunkte, dass die Gemeinde Frutigen bei der Erstellung des Planes den Perimeter falsch eingezeichnet hat: Der Überbauungsplan wurde ursprünglich am 1. Dezember 1974 erstellt. Aus dem Luftbild der Swisstopo, SWISSIMAGE Zeitreise, ist für das Jahr 1975 deutlich ersichtlich, dass im Bereich der Baumgruppe 3 gemäss Überbauungsplan tatsächlich eine Baumgruppe steht. Es ist nicht genau erkennbar, um wie viele Bäume es sich handelt. Deutlich entfernt davon sind andere Bäume erkennbar. Schon 1974 waren also zwei klar getrennte Bereiche mit Bäumen vorhanden.

Hätten die heute noch bestehenden Fichten ebenfalls mit der Baumgruppe 3 unter Schutz gestellt werden sollen, wäre dies bereits bei der Erstellung des Planes berücksichtigt worden. Dies lässt darauf schliessen, dass bewusst nur die Baumgruppe in der südlichen Ecke der Bauparzelle im Überbauungsplan als Schutzbereich aufgenommen wurde. Im Übrigen ist, wie dies auch die Beschwerdegegnerschaft vorbringt, auch wenn damals die Baumgruppe 3 nicht korrekt eingezeichnet worden wäre, der rechtskräftig bewilligte Überbauungsplan massgebend, in welchem der Schutzperimeter der Baumgruppe 3 klar dargestellt ist. Geschützt sind demnach die Bäume innerhalb der im Plan eingezeichneten Schutzperimeter, hier die Bäume innerhalb des in Frage stehenden Schutzperimeters «Baumgruppe 3». Der Titel der Legende zum Überbauungsplan lautet «Schutzgebiete», in Klammern darunter steht «geschützte Einzelbäume und Gruppen». Die Baumgruppe 3 wurde in der Legende als «Baumgruppe, 1 Birke + 5 Fichten» beschrieben. Die Legende spricht von einer Gruppe und nicht von Einzelbäumen. Unter Schutz stehen demnach die Bäume, welche innerhalb des Schutzgebietes «Baumgruppe 3» stehen und nicht zusätzliche, weitere entfernt stehende Bäume.

Die Rüge der Beschwerdeführenden erweist sich als unbegründet, die Vorinstanz hat zu Recht entschieden, dass die zu fällenden Bäume nicht zur Baumgruppe 3 gemäss Überbauungsplan «B._____» gehören. Entsprechend ist die Beschwerdegegnerschaft auch nicht verpflichtet, eine alternative Platzierung des Bauvorhabens zu prüfen.

4. Ausnützungsziffer

a) Die Beschwerdeführenden bringen vor, die Beschwerdegegnerschaft habe die Parzellen Frutigen Grundbuchblatt Nrn. L._____ und J._____ umparzeliert. Dadurch werde das auf der Parzelle N. L._____ lastende Bauverbot zu Gunsten der Parzellen Nr. N._____ und Nr. I._____ auf beide neuen Teilparzellen ausgedehnt und gelte neu auch auf dem Teil der Parzelle Nr. J._____ nordwestlich der Parzelle Nr. N._____. Diese mit dem Bauverbot belastete Fläche dürfe gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht zur Ausnützung hinzuge-rechnet werden.

b) Die Beschwerdegegnerschaft führt aus, die maximal zulässige Ausnützungsziffer gemäss Überbauungsordnung von 0.25 werde vorliegend eingehalten. Von einem Ausnützungstransfer könne nicht die Rede sein. Ein zivilrechtliches Bauverbot sei für die Berechnung der Ausnützungsziffer irrelevant. Zudem bestehe das Bauverbot maximal für die Fläche des ehemaligen Grundstücks Frutigen Grundbuchblatt Nr. L._____. Das vorliegend in Frage stehende Bauvorhaben komme auf der heutigen und ehemaligen Fläche des Grundstücks Frutigen Grundbuchblatt Nr. J._____ zu stehen und sei daher nicht von einem Bauverbot betroffen. Durch die Parzellierung und Vereinigung würden sich die Bauverbote zwar formell auf die hinzukommende Fläche ausdehnen. Diese formelle Ausdehnung führe jedoch nicht zu einer inhaltlichen Anpassung der Last bzw. des Rechts. Wäre dies beabsichtigt gewesen, hätten alle von der Dienstbarkeit betroffenen Grundeigentümer an einem öffentlich beurkundeten Vertrag mitwirken müssen. Das sei nicht erfolgt.

c) Gemäss Art. 4 der Sonderbauvorschriften zur UeO «Ferienhauszone F1 B._____» gilt im Wirkungsbereich des Überbauungsplanes eine maximale Ausnützungsziffer von 0.25, wobei für die Berechnung der Ausnützungsziffer Art. 93 aBauV⁴ massgebend ist (Art. 34 Abs. 5 BMBV⁵). Es ist unbestritten, dass die Ausnützungsziffer von 0.25 vorliegend anwendbar ist.

Die Ausnützungsziffer definiert sich nach Art. 93 aBauV wie folgt:

«¹ Die Ausnützungsziffer ist die Verhältniszahl zwischen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche der Gebäude und der anrechenbaren Landfläche.

(...)

³ Die anrechenbare Landfläche ist gleich der Fläche der von der Baueingabe erfassten, baulich noch nicht ausgenützten Grundstücke oder Grundstückteile. Hinzugerechnet wird die anstossende Fläche von Detailschliessungsstrassen, soweit sie vom Baugrundstück abparzeliert worden ist, wenn im Zeitpunkt der Baueingabe seit der Abparzellierung nicht mehr als zehn Jahre verflossen sind. Nicht angerechnet werden:

- a die Fläche von Basiserschliessungsstrassen, die in einem Überbauungs- oder Strassenplan festgelegt ist oder für die der entsprechende Plan öffentlich aufgelegt worden ist;
- b Wald und Gewässer
- c einer anderen Nutzungsart zugewiesene Grundstückteile

⁴ Die Gemeinden können in ihren Vorschriften bestimmen, dass Grünflächen und Flächen für öffentliche Nutzungen, soweit diese der Freihaltung dienen, anzurechnen sind.»

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung darf Land, welches baulich nicht ausnützbar ist, in der Regel nicht in die Berechnung der Ausnützungsziffer einbezogen werden. Neben Verkehrsflächen

⁴ Bauverordnung vom 6. März 1985 (aBauV, BSG 721.1)

⁵ Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV; BSG 721.3)

bzw. Erschliessungsanlagen im weitesten Sinn sind auch Wald, öffentliche Gewässer, Land in der Freihaltezone und Flächen, die mit einem planungsrechtlichen Bauverbot belegt sind, nicht anrechenbar. Ausnahmen davon sind nur aufgrund einer ausdrücklichen Vorschrift zulässig.⁶

d) Die neue Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J. _____ gemäss Teilungs- und Vereinigungsgesuch vom 24. November 2024 hat eine Grundfläche von 586.00 m². Auf der Bauparzelle befindet sich kein Wald und auch kein planungsrechtliches Bauverbot. Zwar besteht zu Gunsten der Parzellen Frutigen Grundbuchblatt Nrn. K. _____, I. _____ und N. _____ ein Bauverbot, welches nicht weiter spezifiziert wird. Es handelt sich dabei jedoch um ein privatrechtliches und nicht um ein planungsrechtliches Bauverbot. Privatrechtliche Bauverbote stellen keine Einschränkung der Ausnützbarkeit im Zusammenhang mit der Berechnung der Ausnutzungsziffer dar.

Mit der zulässigen Ausnutzungsziffer 0.25 ist ein Gebäude mit einer Bruttogeschossfläche von 146.50 m² zulässig. Gemäss der unbestrittenen Berechnung der Beschwerdegegnerschaft zum Baugesuch vom 22. Dezember 2022 beträgt die Bruttogeschossfläche des geplanten Neubaus 146.32 m². Die Ausnutzungsziffer ist eingehalten.

5. Fussweg

a) Über die Bauparzelle verläuft ein Fussweg. Die Beschwerdeführenden haben in ihrer Einsprache geltend gemacht, das Bauvorhaben müsse zu diesem Fussweg einen Abstand einhalten und bemängeln nun, die Vorinstanz hätte im Bauentscheid zwar festgehalten, dass gegenüber dem Fussweg ein Abstand von 2.00 m eingehalten werden müsse. Sie habe dann aber keine entsprechende Auflage verfügt oder die Bewilligung verweigert, sondern auf den Zivilweg verwiesen.

b) Die Beschwerdegegnerschaft führt aus, aktuell führe ein Fussweg über die heutige Parzelle Frutigen Grundbuchblatt Nr. J. _____. Es sei erst im Rahmen der Geometerarbeiten im Vorfeld für die Einreichung des Bauvorhabens festgestellt worden, dass dieser Weg über das Baugrundstück verlaufe. Die heutige Wegführung sei durch den Umbau der Terrasse der Beschwerdeführerin 1 auf Grundstück Frutigen Grundbuchblatt Nr. N. _____ verursacht worden, anlässlich derer der Weg verschoben worden sei. Dies sei ohne Zustimmung des Eigentümers der Bauparzelle geschehen.

Die Beschwerdegegnerschaft bringt vor, gegenüber nicht dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Privatstrassen müssten keine strassenbaurechtliche Abstandsvorschriften eingehalten werden. Eine davon abweichende Regelung der Gemeinde würde kantonalem Recht widersprechen. Bei dem über das Baugrundstück verlaufenden Weg handle es sich um einen privaten, nicht der Öffentlichkeit gewidmeten Fussweg. Es bestehe keine Dienstbarkeit zugunsten der Öffentlichkeit und keine öffentlich-rechtliche Widmungs- oder Unterhaltsverfügung der Gemeinde. Es sei ein privater Fussweg, welcher im Eigentum desjenigen Grundeigentümers stehe, auf dessen Terrain er liege. Der massgebende Fussweg sei denn auch nicht im Überbauungsplan enthalten. Die Abstandsvorschriften seien zu diesem Weg nicht einzuhalten. Niemand von den Beschwerdeführenden habe ein dingliches Fusswegrecht an dem über die Bauparzelle führenden Fussweg. Die Begründung im Bauentscheid sei zwar etwas unklar und widersprüchlich formuliert, aber die Bewilligung sei zu Recht erteilt worden.

Falls die BVD zum Schluss kommen sollte, dass die Abstandsvorschriften auch für den privaten Weg gelten, beantragt die Beschwerdegegnerschaft die Einräumung einer Frist zur Nachreichung

⁶ BGE 109 Ia 30 E. 6a

einer Projektänderung, in welcher der Weg vollständig aufgehoben wird und anschliessend nicht mehr besteht oder gegebenenfalls verlegt wird.

c) Gemäss Art. A147 Abs. 2 GBR⁷ hat der Abstand gegenüber selbständigen Fuss- und Radwegen 2.00 m zu betragen. Das Baureglement der Gemeinde Frutigen wurde revidiert, aber noch nicht vom Kanton genehmigt. Die entsprechende Regelung ist aber auch im revidierten Baureglement unverändert enthalten.⁸

Ein Abstand gegenüber einer Strasse, wozu auch Wege und Plätze zählen (Art. 2 und 4 SG und Titel vor Art. 73 ff. SG⁹), gilt nur gegenüber öffentlichen Strassen. Eine Strasse ist öffentlich, wenn sie zum Gemeingebrauch, d.h. zur öffentlichen Benützung gewidmet ist. Öffentlich sind somit Strassen, welche von Kanton und Gemeinden zur allgemeinen Benützung erstellt worden sind und auch im Privateigentum stehende Strassen, welche dem Gemeingebrauch gewidmet wurden, sei dies mit Zustimmung des Grundeigentümers und Verfügung der Gemeinde oder durch Errichtung einer Wegdienstbarkeit zugunsten der Öffentlichkeit oder durch Übertragung der Unterhaltungspflicht an die Gemeinde. Für das Bauen an die nicht dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Privatstrassen gemäss Art. 9 und 13 SG bestehen keine strassenrechtliche Abstandsvorschriften.¹⁰

d) Auf dem Überbauungsplan ist neben einer Privatstrasse der Weggenossenschaft Elsigbach – Metschalp ein Netz von öffentlichen Fusswegen vorgesehen. Keiner dieser öffentlichen Fusswege führt über die Bauparzelle. Im Grundbuch sind auch keine Dienstbarkeiten zu Gunsten der Gemeinde oder der Öffentlichkeit eingetragen. Es gibt auch keine sonstigen Anhaltspunkte, dass über das Baugrundstück ein öffentlicher Weg verläuft. Die Abstandsregelung, welche nur für öffentliche Strassen und Wege gilt, ist auf über die Bauparzelle verlaufenden Privatwege nicht anwendbar.

Da im Überbauungsplan auch kein öffentlicher, über die Bauparzelle führender Weg eingezeichnet ist, besteht auch keine Pflicht, einen Abstand zu einem allfällig noch nicht realisierten Weg gemäss Überbauungsordnung vorzusehen. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

6. Rechtliches Gehör

a) Die Beschwerdeführenden bringen in ihren Schlussbemerkungen vom 13. Dezember 2024 vor, indem die Vorinstanz sich nicht mit der aufgezeigten Diskrepanz zwischen Zeichnung und Legende im Überbauungsplan sowie den Luftbildern auseinandergesetzt habe, habe sie die Begründungspflicht verletzt und auch gegen das Willkürverbot verstossen.

b) Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 21 ff. VRPG¹¹ gibt den Parteien das Recht, sich zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass die Behörde die Vorbringen der Betroffenen sorgfältig prüft und beim Entscheid berücksichtigt. Daraus ergibt sich die Pflicht der Behörde, ihre

⁷ Baureglement der Einwohnergemeinde Frutigen vom März 2012, genehmigt durch das Amt für Gemeinden und Raumordnung am 13. April 2012 (GBR)

⁸ Art. A145 Abs. 2 des revidierten Baureglements der Einwohnergemeinde Frutigen vom 18. Juni 2023, Genehmigung des Amtes für Gemeinden und Raumordnung noch ausstehend (revGBR)

⁹ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

¹⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 17

¹¹ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Verfügung zu begründen (Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG¹²). Die Begründung muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen die Verfügung sachgerecht anfechten können. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Die Behörde muss jedoch nicht auf jedes Argument der Parteien eingehen; es genügt, wenn sie sich mit den wesentlichen Gesichtspunkten auseinandergesetzt hat.¹³

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist ein formeller Anspruch; die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt deshalb grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Eine Gehörsverletzung kann aber dann geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz dieselbe Kognition hat wie die Vorinstanz und der beschwerdeführenden Person aus der Heilung kein Nachteil erwächst. Eine Heilung kommt in erster Linie bei nicht besonders schwerwiegenden Gehörsverletzungen in Frage. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist aber auch bei schwerwiegenden Gehörsverletzungen eine Heilung nicht ausgeschlossen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären.¹⁴ Die Heilung des rechtlichen Gehörs ist allenfalls bei der Kostenverlegung zu berücksichtigen.¹⁵

c) Die Vorinstanz hat sich in Ziffer 4.3 des Bauentscheids vom 6. Juni 2024 unter der Überschrift «Einsprachen» zum Punkt «Baumgruppe» geäußert. Es ist zutreffend, dass sich die Vorinstanz mit gewissen von den Beschwerdeführenden im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Punkten nicht explizit auseinandergesetzt hat. Sie hat aber deutlich dargelegt, dass sie davon ausgeht, dass die zwei zu fällenden Bäume nicht zur Baumgruppe 3 gemäss Überbauungsplan gehören. Ob die Begründung korrekt ist, ist keine Frage der Begründungspflicht, sondern eine Frage des materiellen Rechts. Wie die vorliegend zu behandelnde Beschwerde zeigt, war es den anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden denn auch ohne weiteres möglich, den Entscheid sachgerecht anzufechten. Die Vorinstanz hat sich demnach mit den Vorbringen der Einsprechenden und heutigen Beschwerdeführenden in genügender Form auseinandergesetzt und deren Anspruch auf rechtliches Gehör nicht verletzt.

7. Zusammenfassung, Kosten

a) Die Rügen erweisen sich als unbegründet, die Beschwerde wird abgewiesen. Der angefochtene Entscheid wird bestätigt.

b) 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 CHF 2200.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV¹⁶).

c) Die Beschwerdeführenden haben zudem dem Beschwerdegegner 1 und der Beschwerdegegnerin 2 die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerdegegnerschaft macht Kosten von CHF 3658.45 geltend (Honorar CHF 3360.00, Auslagen CHF 24.30, MWST CHF 274.15). Die Kostennote der Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerschaft gibt zu keinen

¹² Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

¹³ BVR 2018 S. 341 E. 3.4.2, 2016 S. 402 E. 6.2; BGE 140 II 262 E. 6.2; Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 52 N. 7

¹⁴ BGE 142 II 218 E. 2.8.1; Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 21 N. 9 bis 11

¹⁵ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 108 N. 21 und 39

¹⁶ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

Bemerkungen Anlass. Die Beschwerdeführenden haben somit der Beschwerdegegnerschaft die Parteikosten von CHF 3658.45 zu ersetzen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Bauentscheid der Gemeinde Frutigen vom 6. Juni 2024 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 2200.00 werden der Beschwerdeführerin 1 und dem Beschwerdeführer 2 zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist. Das Inkasso erfolgt mit separater Zahlungseinladung.
3. Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 haben dem Beschwerdegegner 1 und der Beschwerdegegnerin 2 die Parteikosten im Betrag von CHF 3658.45 (inkl. Mehrwertsteuer) zu ersetzen. Die Beschwerdeführerin 1 und der Beschwerdeführer 2 haften solidarisch für den gesamten Betrag.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt E._____, eingeschrieben
- Frau Rechtsanwältin und Notarin H._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Frutigen, 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 vier 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.