

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 120/2016/50

Bern, 18. Oktober 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.** _____
Beschwerdeführer

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt B. _____

und



Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, Schloss 1, Postfach 276, 3800 Interlaken

Baupolizeibehörde der Gemeinde Grindelwald, Bauverwaltung, Spillstattstrasse 2, Postfach 104, 3818 Grindelwald

betreffend die Zwischenverfügung des Regierungsstatthalteramts Interlaken-Oberhasli vom 23. August 2016 (bpol 3/2016; Zwischenverfügung)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 29. Juli 2016 lud das Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli unter anderem den Beschwerdeführer zu einem Augenschein am 25. August 2016 ein. Der Regierungsstatthalter begründete diese Einladung damit, dass er im Zusammenhang mit seiner Funktion als baupolizeilicher Aufsichtsbehörde von verschiedenen Seiten auf mögliche baupolizeiliche Unstimmigkeiten aufmerksam gemacht worden sei. Zwecks Abklärung, ob baupolizeilicher Abklärungs- bzw. Handlungsbedarf bestehe, dränge sich bei einigen Grundstücken ein Augenschein vor Ort auf. Mit Schreiben vom 19. August 2016 stellte der Beschwerdeführer dem Regierungsstatthalteramt diverse

(Vor-)Fragen zum Augenscheintermin. Mit Schreiben vom 23. August 2016 an den Beschwerdeführer beantwortete der Regierungstatthalter diese Fragen.

2. Gegen dieses Schreiben des Regierungstatthalteramts Interlaken-Oberhasli vom 23. August 2016 reichte der Beschwerdeführer am 12. September 2016 unter anderem Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Er stellt folgende Anträge:

- "1. Die Zwischenverfügung des Regierungstatthalters von Interlaken vom 23. August 2016 sei aufzuheben.
2. Es sei festzustellen, dass der Regierungstatthalter von Interlaken nicht zuständig ist, das Baupolizeiverfahren bpol 3/2016 zu führen.
3. Es sei festzustellen, dass der Regierungstatthalter in rechtswidriger Weise 5 Baupolizeiverfahren vereinigt führt.
4. Das Baupolizeiverfahren bpol 3/2016 sei nicht zu eröffnen bzw. abzuschliessen und es seien alle Verfügungen und Feststellungen dieses Verfahrens als nichtig zu erklären.
5. Eventualiter seien alle Verfahrenshandlungen des Verfahrens bpol 3/2016 von Amtes wegen aufzuheben und deren Rechtswidrigkeit festzustellen.
6. Der Regierungstatthalter sei subeventualiter anzuweisen, alle weiteren Untersuchungshandlungen im Verfahren bpol 3/2016 einzustellen und die gesamten Akten zuständigkeitshalber der Gemeinde Grindelwald weiterzuleiten."

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, verzichtete mit Verfügung vom 19. September 2016 auf die Durchführung eines Schriftenwechsels.

II. Erwägungen

1. Eintreten

a) Der Beschwerdeführer macht geltend, Anfechtungsobjekt des vorliegenden Verfahrens bilde das Schreiben des Regierungstatthalters vom 23. August 2016. Dieses enthalte zwar nicht alle formellen Elemente einer Verfügung, erfülle aber materiell alle Kriterien einer Verfügung. Indem der Regierungstatthalter bereits diverse Verfahrenshandlungen unternommen habe, bejahe er insbesondere seine Zuständigkeit,

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

Baupolizei- bzw. Aufsichtsverfahren zu führen. Eine solche Zwischenverfügung müsse gemäss Art. 61 Abs. 2 VRPG² selbständig angefochten werden, ohne dass ein nicht wiedergutzumachender Nachteil begründet werden müsse. Neben dieser expliziten Verfügung über seine Zuständigkeit enthalte das Schreiben auch eine implizite Verfügung hinsichtlich der Vereinigung von verschiedenen Verfahren. Zudem habe er betreffend Verfahrensvereinigung und Parteibezeichnung nicht verfügt, wo er hätte verfügen müssen.

b) Die Baupolizei ist Sache der zuständigen Gemeindebehörde. Sie steht unter der Aufsicht des Regierungsstatthalters (Art. 45 Abs. 1 BauG³). Vernachlässigt eine Gemeindebehörde ihre baupolizeilichen Pflichten und sind dadurch öffentliche Interessen gefährdet, so hat an ihrer Stelle der Regierungsstatthalter die erforderlichen Massnahmen zu verfügen (Art. 48 BauG). Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVE angefochten werden. Nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens gilt für die Anfechtung von Zwischenverfügungen der gleiche Rechtsmittelweg wie in der Hauptsache.⁴ Somit können auch selbständig anfechtbare Zwischenverfügungen in Baupolizeiverfahren mit Beschwerde bei der BVE angefochten werden. Fraglich ist jedoch, ob es sich beim Schreiben vom 23. August 2016 tatsächlich um eine solche Zwischenverfügung handelt.

c) Gegenstand der Anfechtung ist die Verfügung, ohne Anfechtungsobjekt gibt es grundsätzlich kein Beschwerdeverfahren; die Ausnahmen von diesem Grundsatz sind die Rechtsverweigerungs- und die Rechtsverzögerungsbeschwerden (vgl. Art. 49 Abs. 2 VRPG). Das Vorliegen einer Verfügung ist daher Prozessvoraussetzung im Beschwerdeverfahren. Fehlt es an einem geeigneten Anfechtungsobjekt, tritt die Verwaltungsjustizbehörde auf das Rechtsmittel nicht ein.⁵

Als Verfügungen gelten Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht stützen und Rechte oder Pflichten begründen, ändern oder aufheben, das Bestehen, Nichtbestehen oder den Umfang von Rechten und Pflichten feststellen oder Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten oder Pflichten

² Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

⁴ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 61 N. 7

⁵ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 25 N. 13 und Art. 49 N. 1 f.

abweisen oder nicht darauf eintreten. In welcher äusseren Form eine Anordnung gekleidet und wie sie bezeichnet wird, spielt für ihre Qualifikation als Verfügung keine Rolle. Massgeblich ist allein, ob eine behördliche Äusserung die Kriterien einer Verfügung erfüllen. Auch ein in Briefform abgefasster Bescheid kann daher eine Verfügung darstellen. Unerheblich für die Qualifikation ist ferner, ob eine schriftliche behördliche Äusserung alle Elemente einer Verfügung enthält oder ob einzelne davon fehlen.⁶

Die Elemente, die eine Verfügung enthalten muss, ergeben sich aus Art. 52 Abs. 1 VRPG. Fehlen Elemente oder sind die erforderlichen Angaben unvollständig, so ist der Verwaltungsakt mangelhaft. Die Folgen solcher Mängel sind unterschiedlich. Sie richten sich nach der Bedeutung der Fehler. Bei untergeordneten Mängeln genügt es, wenn den Betroffenen daraus keine Rechtsnachteile erwachsen. Gewichtigere Fehler führen in vielen Fällen zur Aufhebung der Verfügung, wenn diese angefochten wird. Schwere Mängel bewirken die Nichtigkeit.⁷

d) Im vorliegenden Fall handelt es sich der Form nach nicht um eine Verfügung, sondern um einen Brief. In diesem Brief beantwortet der Regierungstatthalter Fragen, die ihm vom Beschwerdeführer mit Schreiben vom 19. August 2016 gestellt worden sind. Der Regierungstatthalter hält darin fest, dass er bislang kein formelles Verfahren eröffnet habe. Bevor er entweder ein aufsichtsrechtliches Verfahren gegen die Einwohnergemeinde Grindelwald eröffne oder die Gemeinde auffordere, ein baupolizeiliches Verfahren zu eröffnen, wolle er sich einen Eindruck verschaffen, um abschätzen zu können, ob entsprechender Handlungsbedarf bestehe.

Daraus ist ersichtlich, dass es sich beim Schreiben vom 23. August 2016 um einen Antwortbrief handelt, verbindliche Anordnungen im Einzelfall werden mit diesem Schreiben keine getroffen. Insbesondere erklärt sich der Regierungstatthalter auch nicht für zuständig zur Durchführung eines konkreten Verfahrens. Er stellt lediglich in Aussicht, dass er für die Durchführung eines aufsichtsrechtlichen Verfahrens gegen die Gemeinde Grindelwald und dass die Gemeinde Grindelwald für die Durchführung eines Baupolizeiverfahrens zuständig wären. Somit handelt es sich nicht um eine Zwischenverfügung über die Zuständigkeit. Auch hat der Regierungstatthalter mit dem fraglichen Schreiben keine Baupolizeiverfahren vereinigt, weder explizit noch implizit.

⁶ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 49 N. 9

⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 1

Vielmehr geht aus dem Antwortbrief hervor, dass er nicht beabsichtigt, gestützt auf Art. 48 BauG selber baupolizeiliche Massnahmen zu verfügen. Demnach fehlt es für ein baupolizeiliches Beschwerdeverfahren an einem Anfechtungsobjekt. Auf die Beschwerde kann somit nicht eingetreten werden.

e) Im Übrigen könnte auf die Beschwerde selbst dann nicht eingetreten werden, wenn das Schreiben vom 23. August 2016 als Zwischenverfügung über die Zuständigkeit ausgelegt würde. Zuständig wäre die BVE nur für die Anfechtung einer Zwischenverfügung betreffend baupolizeiliche Zuständigkeit der Gemeinde Grindelwald, nicht für die Anfechtung einer Zwischenverfügung betreffend aufsichtsrechtliche Zuständigkeit des Regierungsstatthalters. Die baupolizeiliche Zuständigkeit der Gemeinde Grindelwald wird vom Beschwerdeführer jedoch nicht bestritten, er hat sie nicht zuletzt mit seinen baupolizeilichen Selbstanzeigen bei der Gemeinde Grindelwald anerkannt.⁸ Somit wäre der Beschwerdeführer insofern nicht beschwert und damit gemäss Art. 65 Abs. 1 VRPG nicht zur Beschwerde befugt.

Auch auf die weiteren geltend gemachten Zwischenverfügungen könnte selbst dann nicht eingetreten werden, wenn es sich beim Schreiben vom 23. August 2016 tatsächlich um Zwischenverfügungen betreffend Verfahrensvereinigung und Parteibezeichnung handeln würde. Solche Zwischenverfügungen wären nur dann selbständig anfechtbar, wenn die Voraussetzungen von Art. 61 Abs. 3 VRPG erfüllt wären. Der Beschwerdeführer legt aber nicht dar, inwiefern diese angeblichen Verfügungen einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnten oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen würde.

f) Schliesslich handelt es sich bei der Beschwerde auch nicht um eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde. Zwar wird in der Beschwerde auch eine Nicht-Verfügung erwähnt, eine Rechtsverweigerung- oder Rechtsverzögerung wird jedoch weder geltend gemacht noch begründet. Im Übrigen führt der Regierungsstatthalter in der vorliegenden Sache kein Baupolizeiverfahren. Soweit er es aufgrund der vorgenommenen Abklärungen, insbesondere den Augenschein vom 25. August 2016, für nötig befunden hat, hat er lediglich die Gemeinde Grindelwald mit Schreiben vom 27. September 2016 aufgefordert, ein solches zu eröffnen.⁹ Somit wäre

⁸ Siehe Beschwerdebeilagen Nr. 17 bis 20

⁹ Siehe Beilagen zum Schreiben des Beschwerdeführers vom 30. September 2016

diese Nicht-Verfügung nicht in einem Baupolizeiverfahren ergangen, weshalb für eine entsprechende Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde ohnehin nicht die BVE zuständig wäre.

g) Wie der Beschwerdeführer selber festhält, geht es ihm um die Klärung der Frage, welche Handlungen der Regierungsstatthalter vornehmen darf, bevor er ein formelles Verfahren eröffnet hat. Ob der Regierungsstatthalter berechtigt ist, ein "Vorverfahren" zur Abklärung eines baupolizeilichen oder aufsichtsrechtlichen Handlungsbedarfs durchzuführen, und wenn ja, ob er im vorliegenden Fall die entsprechenden Spielregeln eingehalten hat, ist nicht in einem baupolizeilichen Beschwerdeverfahren, sondern aufsichtsrechtlich zu beurteilen. Eine entsprechende aufsichtsrechtliche Anzeige wurde vom Beschwerdeführer bereits bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) eingereicht. Die JGK wird die entsprechenden aufsichtsrechtlichen Abklärungen gemäss ihrem Schreiben vom 21. September 2016 nach Vorliegen dieses Beschwerdeentscheids der BVE abschliessen.

2. Kosten

a) Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von Fr. 200.-- bis 4'000.-- je Beschwerde erhoben (Art. 19 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 GebV¹⁰). Wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten, so kann die Gebühr angemessen reduziert oder es kann ganz auf sie verzichtet werden (Art. 21 Abs. 1 GebV). In Anwendung dieser Bestimmungen werden die Verfahrenskosten auf Fr. 400.-- festgelegt.

Gemäss Art. 108 Abs. 1 VRPG werden die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren der unterliegenden Partei auferlegt. Der Beschwerdeführer, auf dessen Beschwerde nicht eingetreten wird, hat daher die Verfahrenskosten von Fr. 400.-- zu tragen.

b) Der unterliegende Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Den übrigen Verfahrensbeteiligten sind keine Parteikosten entstanden (Art. 104 VRPG). Demzufolge sind keine Parteikosten zu sprechen.

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

III. Entscheid

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 400.-- 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 Rechtsanwalt B._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, A-Post
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Grindelwald, Bauverwaltung, A-Post
- Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK), Rechtsamt, Münsterstrasse 2, 3011 Bern, zur Kenntnis, per Kurier
- Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK), Amt für Betriebswirtschaft und Aufsicht, Kramgasse 20, 3011 Bern, zur Kenntnis, per Kurier

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin