



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2023/49

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 29. Mai 2024

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

und

Herrn **E.**_____
Beschwerdegegner 1

Frau **F.**_____
Beschwerdegegnerin 2

sowie

Baupolizeibehörde der Gemeinde Sumiswald, Gemeindeverwaltung, Lütoldstrasse 3,
3454 Sumiswald

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Sumiswald vom 10. August 2023
(Bepflanzung)

I. Sachverhalt

1. Am 24. Juni 2023 reichten die Beschwerdeführenden bei der Gemeinde Sumiswald eine baupolizeiliche Anzeige ein. Sie machen darin geltend, die Beschwerdegegnerschaft habe im Jahr 2022 damit begonnen, an der Grundstücksgrenze Zierbüsche und Hochstämme zu pflanzen. Diese Bepflanzung entspreche weder dem alten noch dem neuen Gemeindebaureglement und auch nicht dem ZGB¹. Daher werde die Gemeinde aufgefordert, den rechtmässigen Zustand wiederherstellen zu lassen. Gleichzeitig stellten die Beschwerdeführenden den Antrag, als Partei am baupolizeilichen Verfahren beteiligt zu werden.

¹ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210)

Mit Schreiben vom 29. Juni 2023 teilte die Gemeinde den Beschwerdeführenden mit, der baupolizeilichen Anzeige könne nicht nachgegangen werden, und sie verwiesen die Beschwerdeführenden zur Durchsetzung ihres Anliegens auf den Zivilrechtsweg. Mit Schreiben vom 25. Juli 2023 verlangten die Beschwerdeführenden von der Gemeinde eine anfechtbare Verfügung.

Am 10. August 2023 verfügte die Gemeinde Sumiswald, auf die Eröffnung eines Baupolizeiverfahrens werde verzichtet, die Anzeiger würden auf den Zivilrechtsweg verwiesen. Die Verfahrenskosten von CHF 252.80 auferlegte die Gemeinde «dem Verfügungsadressaten als Verursacher der baupolizeilichen Massnahmen». Sie eröffnete diese Verfügung der Beschwerdegegnerschaft und den Beschwerdeführenden.

2. Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 21. August 2023 (Datum der Postaufgabe) gemeinsam Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen die Verfügung vom 10. August 2023 sei aufzuheben und es sei ein Baupolizeiverfahren wegen Nichteinhaltung der Bepflanzungsvorschriften in die Wege zu leiten. In der Begründung werfen die Beschwerdeführenden zudem die Frage auf, ob die Gemeinde dazu berechtigt sei, für eine Verfügung, zu deren Ausstellung sie bei einer baupolizeilichen Anzeige gesetzlich verpflichtet sei, eine Rechnung für Verfahrenskosten zu stellen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet², führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Die Beschwerdegegnerschaft nahm zwar in ihrer Beschwerdeantwort vom 31. August 2023 ablehnend zur Beschwerde Stellung, stellte jedoch keinen Antrag. Sie macht zudem für den entstandenen Aufwand eine Forderung von CHF 350.– gegenüber den Beschwerdeführenden geltend. Die Gemeinde Sumiswald beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 14. September 2023 (eingegangen bei der BVD am 11. Oktober 2023) die Abweisung der Beschwerde. Mit Stellungnahme vom 11. April 2024 äusserten sich die Beschwerdeführenden zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerschaft und zur Vernehmlassung der Gemeinde und hielten an ihrem Antrag aus ihrer Beschwerde fest.

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

II. Erwägungen

1. Eintreten

a) Angefochten ist eine Verfügung, mit der auf die Eröffnung eines Baupolizeiverfahrens verzichtet wird. Damit handelt es sich um eine verfahrensabschliessende Baupolizeiverfügung. Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG³ können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Im Baupolizeiverfahren kommt den Anzeigern im Verfahren Parteistellung zu, wenn sie als Nachbarn durch die baurechtswidrigen Verhältnisse betroffen sind (Art. 46 Abs. 2 Bst. a BauG). Die Beschwerdeführenden, an deren Grundstücksgrenze die umstrittene Bepflanzung steht, sind

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)

als Nachbarn betroffen. Zudem haben sie im vorinstanzlichen Verfahren ausdrücklich erklärt, sich als Partei am baupolizeilichen Verfahren beteiligen zu wollen.

Zur Beschwerde ist befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung hat (Art. 65 Abs. 1 VRPG⁴). Mit der angefochtenen Verfügung, mit der auf die Eröffnung eines Baupolizeiverfahrens verzichtet wurde, wurde dem Begehren der Beschwerdeführenden um Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht entsprochen. Sie sind daher formell und materiell beschwert und folglich zur Beschwerde befugt. Soweit den Beschwerdeführenden mit der angefochtenen Verfügung Kosten auferlegt wurden, sind sie ohne weiteres auch zur Anfechtung dieser Kostenverfügung befugt. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde wird daher eingetreten.

2. Baupolizeiverfahren

a) Die Gemeinde Sumiswald hat ihre angefochtene Verfügung damit begründet, dass kein Sachverhalt vorliege, der im Rahmen eines Baupolizeiverfahrens zu beurteilen sei. Das von den Beschwerdeführenden angestrebte Baupolizeiverfahren diene der Durchsetzung öffentlich-rechtlicher Bauvorschriften. Die nachbarrechtlichen Bestimmungen betreffend Pflanzabständen in den Art. 79 ff. EG ZGB⁵, die die Beschwerdeführenden hier verletzt sehen würden, seien zivilrechtlicher Natur. Der Vorbehalt dieser Bestimmungen in Art. 2 des Gemeindebaureglements mache diese nicht zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die im Baupolizeiverfahren durchzusetzen wären. Die Beschwerdeführenden seien daher auf den Zivilrechtsweg zu verweisen.

b) Die Beschwerdeführenden sind demgegenüber der Ansicht, im Baureglement aus dem Jahr 2008 sei in Art. 2 das Pflanzen von Zierbäumen, Zierbüschen und Obstbäumen geregelt und in Art. 9 Ziff. 3 seien Grünhecken geregelt. Zum Zeitpunkt, als die Beschwerdegegnerschaft im Jahr 2022 begonnen habe, an der Grundstücksgrenze Zierbüsche und Hochstämme zusammenhängend als Naturhecke zu pflanzen, habe noch das alte Baureglement 2008 gegolten. Das neue Baureglement sei am 21. April 2022 von der Gemeindeversammlung genehmigt worden und befinde sich nach wie vor in Genehmigung beim Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR). Hinzu komme, dass der Antrag für die Erstellung der Naturhecke von der Bauverwaltung zuerst mündlich Anfang April 2022 und nachfolgend am 30. November 2022 schriftlich genehmigt worden sei. Somit betreffe die Bepflanzung das öffentliche Recht.

c) Das aktuell gültige Baureglement der Gemeinde Sumiswald sieht in Art. 2 GBR 2008⁶ unter der Überschrift «Vorbehalt anderer Vorschriften, a) eidg./kant. Erlasse» Folgendes vor:

¹ Bei der Erstellung, der Änderung und beim Abbruch von Bauten und Anlagen müssen ausser den im Baureglement genannten Vorschriften auch die einschlägigen Bestimmungen des eidgenössischen und kantonalen Rechts, namentlich des Raumplanungsgesetzes, des Umweltschutzgesetzes, des Baugesetzes und seiner Ausführungserlasse eingehalten werden.

(Die wichtigsten eidgenössischen und kantonalen Erlasse sind im Anhang II zusammengestellt)

² Im Verhältnis unter Nachbarn sind überdies die Eigentumsbeschränkungen und die Bau- und Pflanzvorschriften, insbesondere Artikel 667 bis 712 Zivilgesetzbuch (ZGB) und Artikel 79 bis 79 i Einführungsgesetz zum ZGB zu beachten (Anhang III).

⁴ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁵ Gesetz vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB; BSG 211.1)

⁶ Baureglement der Einwohnergemeinde Sumiswald vom 17. Juni 2008

(Drei Skizzen zu «Zierbäume», Ziersträucher [einzeln gepflanzt] und «Obstbäume»)

³ Mit der Bepflanzung dürfen die Sichtbereiche bei Ausfahrten nicht eingeschränkt werden. Längs öffentlichen Strassen sind die Bestimmungen von Art. 73 und 75 Strassenbaugesetz (SBG) zu beachten.

Art. 9 Abs. 5 GBR 2008 lautet zudem wie folgt: «Für Einfriedungen, Stützmauern, Böschungen etc. gelten die Bestimmungen des Einführungsgesetzes zum Zivilgesetzbuch sowie Art. 73 und 75 SBG. Die Messweise richtet sich nach den folgenden Skizzen.» Darauf folgen in den Buchstabe a und b zwei Skizzen, wobei sich die Skizze in Buchstabe b auf «Grünhecken» bezieht; zudem wird auf die Skizzen in Art. 2 GBR 2008 verwiesen.

Die nachbarrechtlichen Bestimmungen aus dem EG ZGB sind zudem in Anhang 3 GBR 2008 widergegeben (Art. 79 bis 79o EG ZGB).

Am 21. April 2022 hat die Gemeindeversammlung ein neues Baureglement (GBR 2022) beschlossen. Dieses befindet sich noch in der Genehmigung beim AGR. Es tritt am Tag nach der Publikation der Genehmigung in Kraft (Art. 52 GBR 2022), ist also zurzeit noch nicht in Kraft. Das GBR 2022 erwähnt die nachbarrechtlichen Bestimmungen aus dem EG ZGB nur noch in einer Fussnote im einleitenden Kapitel «Lesehilfe» zum Thema «Übergeordnetes Recht» mit folgendem Text: «Auch wenn das private Baurecht vom öffentlichen weitgehend verdrängt worden ist, bleibt es selbstständig anwendbar. Unter Nachbarn sind insbesondere die zivilrechtlichen Bau- und Pflanzvorschriften von Bedeutung. Diese Vorschriften bieten dem Grundeigentümer einen Minimalchutz, der nur unter besonderen Voraussetzungen vom öffentlichen Recht verdrängt werden kann, (...)».

d) Aus den vorhandenen Unterlagen (insbesondere der Darstellung der Beschwerdeführenden und den von ihnen eingereichten Fotos) ist zu schliessen, dass vorliegend die Pflanzung von mehreren Einzelgewächsen («Zierbüsche und Hochstämme») zur Diskussion steht. Auf eine solche Pflanzung von verschiedenartigen Einzelgewächsen ist Art. 2 Abs. 2 GBR 2008 anwendbar. Dass diese Einzelgewächse möglicherweise mit der Zeit zusammen faktisch eine mehr oder weniger durchgehende Hecke bilden werden, spielt dabei keine Rolle, zumal sie auch dann nicht als eine Einfriedung, vergleichbar z.B. mit einer Mauer oder einem Zaun, wahrgenommen werden dürften. Um eine «Grünhecke» im Sinne von Art. 9 Abs. 5 Skizze b GBR 2008 handelt es sich nur dann, wenn mehrere, in der Regel gleichartige Gewächse als dichte, durchgehende Hecke als eigentliche Einfriedung gepflanzt werden.

Somit ist hier Art. 2 Abs. 2 GBR 2008 einschlägig. Dies zeigt sich auch daran, dass die Beschwerdeführenden die Einhaltung von Abstandsvorschriften für die gepflanzten Zierbüsche und Hochstämme verlangen, wobei in ihrer Beschwerde die Rede von 3 m und 5 m und in ihrer Stellungnahme vom 11. April 2024 von 5 m ist. Dabei handelt es sich um die Abstände aus Art. 79l EG ZGB für Bäume und Sträucher, auf die in Art. 2 Abs. 2 GBR 2008 verwiesen wird. Gestützt auf Art. 9 Abs. 5 GBR 2008 kann bei neu gepflanzten Ziersträuchern einer als Einfriedung gepflanzten Hecke, die noch nicht höher als 1.2 m sind, nur der minimale Abstand von 0.5 m verlangt werden (vgl. Art. 9 Abs. 5 Skizze b GBR 2008 und Art. 79k EG ZGB). Dass dieser minimale Pflanzabstand vorliegend nicht eingehalten wäre, wird von den Beschwerdeführenden nicht geltend gemacht. Erreichen die Sträucher einer als Einfriedung gepflanzten Hecke später eine Höhe von über 1.2 m, dürfte bei Art. 9 Abs. 5 GBR 2008 ein zurückschneiden auf die je nach Grenzabstand zulässige Höhe im Vordergrund stehen. Ein solches Zurückschneiden wird von den Beschwerdeführenden nicht gefordert, was verdeutlicht, dass hier nicht Art. 9 Abs. 5 GBR 2008 einschlägig ist.

e) Die Gemeinden verweisen in ihren Baureglementen oft auf die privatrechtlichen Abstandsvorschriften der Art. 79 ff. EG ZGB. Manchmal geschieht dies lediglich im Sinne eines Hinweises,

dass zivilrechtlich auch noch die erwähnten Vorschriften des EG ZGB zu beachten sind. Manchmal wird aber mit dem Verweis die Übernahme aller oder einzelner dieser Vorschriften als öffentlich-rechtliche Vorschriften der Gemeinde beabsichtigt. Solches sollte, um Missverständnisse zu vermeiden, klar und eindeutig deklariert werden (wie z.B. der Wortlaut von Art. 3 NBRD⁷), da nur mit Zurückhaltung auf eine solche Übernahme geschlossen werden darf.⁸ Nicht jeder in einem kommunalen Baureglement enthaltene Verweis auf die nachbarrechtlichen Bestimmungen von Art. 79 ff. EG ZGB bedeutet, dass diese damit zu öffentlich-rechtlichen Bauvorschriften werden. Ihnen kommt nur soweit die Wirkung öffentlichen Rechts zu, als die Gemeinde dies explizit bzw. klar und eindeutig so verstanden haben will. Enthält das Baureglement jedoch lediglich einen «Vorbehalt» bzw. einen Hinweis darauf, dass «[diese Bestimmungen] zu beachten sind», liegt keine Übernahme von Zivilrecht ins öffentliche Recht vor.⁹

Art. 2 GBR 2008 steht im Kapitel «A Allgemeine Bestimmungen» und enthält einen allgemeinen «Vorbehalt anderer Vorschriften» (Randtitel). Gemäss Art. 2 Abs. 2 GBR 2008 sind im Verhältnis unter Nachbarn die Eigentumsbeschränkungen und die Bau- und Pflanzvorschriften, insbesondere Artikel 79 bis 79 i Einführungsgesetz zum ZGB zu beachten. Dieser Hinweis auf das Nachbarrecht ist lediglich als allgemeiner Vorbehalt zu verstehen, der am rein zivilrechtlichen Charakter der erwähnten Bestimmungen nichts ändert.¹⁰

Im GBR 2022 findet sich keine Bestimmung mehr, die auf die Bau- und Pflanzvorschriften des EG ZGB verweisen würde. Somit übernimmt das GBR 2022 diese Bestimmungen nicht zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften der Gemeinde.

f) Der von den Beschwerdeführenden angezeigte Sachverhalt betrifft somit keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften, sondern lediglich privatrechtliche Vorschriften. Ein solcher Sachverhalt ist nicht im Rahmen eines Baupolizeiverfahrens zu beurteilen (vgl. Art. 2 und Art. 45 Abs. 2 BauG), dafür muss der Zivilrechtsweg beschritten werden.¹¹ Dies gilt sowohl nach altem GBR 2008 als auch nach neuem GBR 2022, so dass offenbleiben kann, welches Recht zur Anwendung kommt.

Dass die Gemeinde Sumiswald unter diesen Umständen auf die Eröffnung eines Baupolizeiverfahrens verzichtet hat, ist folglich nicht zu beanstanden. Die Beschwerde erweist sich insofern als unbegründet und ist abzuweisen.

3. Kosten der angefochtenen Verfügung

a) Die Beschwerdeführenden werfen in ihrer Beschwerde die Frage auf, ob die Gemeinde dazu berechtigt sei, für eine Verfügung, zu deren Ausstellung sie bei einer baupolizeilichen Anzeige gesetzlich verpflichtet sei, eine Rechnung für Verfahrenskosten zu stellen.

b) Die Gemeinde Sumiswald hat in der angefochtenen Verfügung die Verfahrenskosten auf CHF 252.80 festgelegt und diese «dem Verfügungsadressaten als Verursacher der baupolizeilichen Massnahmen auferlegt». Diese Kostenverfügung ist unklar. Im Rubrum der angefochtenen Verfügung sind die Beschwerdegegnerschaft als «Angezeigte» und die Beschwerdeführenden als «Anzeiger» aufgeführt, diesen Parteien wurde die Verfügung gemäss Ziff. 3.6 denn auch eröffnet.

⁷ Dekret vom 10. Februar 1970 über das Normalbaureglement (NBRD; BSG 723.13)

⁸ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 13a

⁹ VGE 2013/148 vom 25. Juni 2014 E. 3.2

¹⁰ Vgl. VGE 2013/148 vom 25. Juni 2014 E. 3.4

¹¹ Vgl. Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 2 N. 4a und Art. 12 N. 13 Bst. c sowie Peter Ludwig, Die nachbarrechtlichen Bestimmungen gemäss Art. 79 ff. EG/ZGB, in KPG-Bulletin 2/1982 S. 23 ff., 25 f. Ziff. 6

Somit ergibt sich aus der Verfügung nicht, wer der Verfügungsadressat ist. Dass dieser als Verursacher der baupolizeilichen Massnahmen bezeichnet wird, macht die Sache noch unklarer. Die Gemeinde hat mit der angefochtenen Verfügung auf die Eröffnung eines Baupolizeiverfahrens verzichtet und folglich keine baupolizeilichen Massnahmen verfügt. Damit existiert auch kein Verursacher von baupolizeilichen Massnahmen. Aus der angefochtenen Verfügung ergibt sich somit nicht, wem die Gemeinde die Kosten auferlegen wollte.

Zu vermuten ist, dass die Gemeinde Sumiswald die Kosten den Beschwerdeführenden auferlegen wollte. Diese Vermutung bestätigt die Gemeinde in ihrer Vernehmlassung vom 14. September 2023. Sie macht darin geltend, die Gebühren seien den Beschwerdeführenden als die Verursachenden der baupolizeilichen Aufwände auferlegt worden. Dass ein Nichteintretensentscheid ergangen sei, ändere daran nichts, auch für einen solchen dürften Gebühren erhoben werden. Das Argument der Beschwerdeführenden, die Gemeinde sei gesetzlich verpflichtet zu verfügen, lasse im Übrigen nicht den Schluss zu, dass entsprechende Verwaltungsaufwände unentgeltlich zu erfolgen hätten. Für den Erlass baupolizeilicher Verfügungen erhebe die Gemeinde gemäss Gebührenreglement und Gebührenverordnung Gebühren.

c) Das VRPG enthält keine allgemeine Regel über die Kostenverlegung im Verwaltungungsverfahren. Wer die Kosten zu tragen hat, bestimmt sich nach dem Verursacherprinzip und dem einschlägigen Sacherlass.¹²

Das kantonale Baurecht regelt die Kostentragungspflicht nur für das Baubewilligungsverfahren (Art. 52 Abs. 1 BewD¹³) und das nachträgliche Baubewilligungsverfahren (Art. 52 Abs. 1 BewD analog). Für das Baupolizeiverfahren ohne nachträgliches Baubewilligungsverfahren fehlt eine entsprechende Bestimmung. Das im Verwaltungungsverfahren allgemein anwendbare Verursacherprinzip genügt als gesetzliche Grundlage nicht. Gemäss Art. 69 Abs. 4 Bst. b KV¹⁴ sind der Gegenstand von Abgaben, die Grundsätze ihrer Bemessung und der Kreis der Abgabepflichtigen mit Ausnahme von Gebühren in geringer Höhe in einem Gesetz im formellen Sinn zu regeln. Diese Bestimmung gilt als verfassungsrechtlicher Grundsatz auch für Gemeinden.¹⁵ Die Gemeinde muss daher ihre Gebühren in einem Gebührentarif regeln (Art. 51 Abs. 3 BewD).

Für «baupolizeiliche Massnahmen: Verfahrensinstruktion, Verfügungen (z.B. Wiederherstellung)» erhebt die Gemeinde Sumiswald eine Aufwandgebühr (Anhang Ziff. 5.12.1 Gebührenreglement¹⁶ und Art. 1 Ziff. 5.12.1 Gebührenverordnung¹⁷). Gebühren und Auslagen schuldet, wer eine Dienstleistung nach diesem Reglement veranlasst oder verursacht (Art. 6 Gebührenreglement). Ob die Gemeinde Sumiswald damit auch für das Nichteröffnen eines Baupolizeiverfahrens über eine genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Verfahrenskosten verfügt, kann mit Blick auf die folgenden Ausführungen offenbleiben.

d) Die Gemeinden üben im Rahmen ihrer baupolizeilichen Zuständigkeit die Aufsicht über die Einhaltung der Bauvorschriften aus (vgl. Art. 45 Abs. 2 Bst. a BauG). Sie sind verpflichtet, im Rahmen dieser Zuständigkeit alle Massnahmen zu treffen, die zur Durchsetzung der Bauvorschriften erforderlich sind. Die zuständige Baupolizeibehörde hat von Amtes wegen ein Wiederherstellungsverfahren einzuleiten, sobald sie Kenntnis von wesentlichen baurechtswidrigen Zuständen erhält. Sie hat dementsprechend einer Anzeige nachzugehen, mit der sie auf solche Verhältnisse

¹² Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 107 N. 2

¹³ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

¹⁴ Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1)

¹⁵ Vgl. dazu Ulrich Zimmerli, Gemeinden, in: Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, hrsg. von Walter Kälin/Urs Bolz, Bern 1995, S. 209

¹⁶ Gebührenreglement der Einwohnergemeinde Sumiswald vom 19. Juni 2017

¹⁷ Gebührenverordnung der Einwohnergemeinde Sumiswald vom 15. Dezember 2017

hingewiesen wird. Sie hat mindestens zu prüfen, ob ein unrechtmässiger Zustand besteht und ob die Wiederherstellung zu verfügen ist.¹⁸ Die Pflicht zur Abklärung des massgeblichen Sachverhalts ergibt sich dabei nicht aus der baupolizeilichen Anzeige, sondern aus Art. 45 f. BauG. Die anzeigende Person kann daher nur dann kostenpflichtig werden, wenn sie mutwillig, mithin ohne berechtigten Verdacht ein entsprechendes Verfahren anstösst.¹⁹

Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz den Beschwerdeführenden hinsichtlich ihrer baupolizeilichen Anzeige vom 24. Juni 2023 keine Mutwilligkeit unterstellt, eine solche ist auch nicht erkennbar. Die Gemeinde Sumiswald kann ihre Gebühren daher nicht den Beschwerdeführenden auferlegen. Diesbezüglich ist die Beschwerde gutzuheissen. Da die Gemeinde Sumiswald die Beschwerdegegnerschaft offenbar nicht als Verursacherin betrachtet hat, was unter den gegebenen Umständen nachvollziehbar ist, können auch dieser keine Gebühren auferlegt werden. Ziff. 3.4 der angefochtenen Verfügung wird daher ersatzlos gestrichen.

e) Zum selben Ergebnis käme man im Übrigen auch, wenn man nur auf die Verfügung abstellen würde, aus der sich wie erläutert nicht ausreichend klar ergibt, wem die Gemeinde die Kosten auferlegen wollte. Mangels Klarheit der Kostenverfügung müsste diese aufgehoben werden.

4. Kosten des Beschwerdeverfahrens

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von CHF 200.– bis CHF 4000.– erhoben (Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 GebV²⁰). In Anwendung dieser Bestimmungen wird die Pauschale auf CHF 900.– festgelegt.

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). Der Gemeinde Sumiswald können keine Verfahrenskosten auferlegt werden (siehe Art. 108 Abs. 2 VRPG). Im vorliegenden Fall unterliegen die Beschwerdeführenden in der Hauptsache, obsiegen jedoch hinsichtlich der vorinstanzlichen Kostenverlegung. Sie gelten daher als zu zwei Dritteln unterliegend und haben folglich CHF 600.– an Verfahrenskosten zu tragen. Die Beschwerdegegnerschaft hat sich hinsichtlich der vorinstanzlichen Kostenverlegung, die von den Beschwerdeführenden nur am Rande gerügt wurde, weder geäussert noch einen Antrag gestellt. Die Beschwerdegegnerschaft ist daher hinsichtlich der vorinstanzlichen Kostenverlegung nicht als unterliegend zu betrachten. Folglich trägt der Kanton die restlichen Verfahrenskosten von CHF 300.–.

b) Die unterliegende Partei hat der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder die Wett-schlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Keine der Parteien war anwaltlich vertreten, weshalb keine Parteikosten im Sinne des Gesetzes entstanden sind (siehe Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Beschwerdegegnerschaft macht jedoch für den entstandenen Aufwand «Akten lesen, Foto-und Massaufnahme, Erstellen der Skizze "Schattenwurf", Korrespondenz, Kopien, Versand und Porto» eine Forderung von CHF 350.– gegenüber den Beschwerdeführenden geltend. Nur bei aufwendigen Verfahren kann die Verwaltungsjustizbehörde Privaten, die ihren Prozess selber geführt haben,

¹⁸ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 2

¹⁹ Vgl. BVD 120/2021/3 vom 15. November 2021 E. 6.c, BVD 120/2018/24 vom 6. Juli 2018 E. 4b, BVD 120/2015/31 vom 19. August 2015 E. 4c und BVD 120/1999/17 vom 18. Juni 1999 E. 5c

²⁰ Verordnung vom 22.02.1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

eine angemessene Parteientschädigung und Auslagenersatz zuerkennen (Art. 104 Abs. 2 VRPG). Ein solcher Ersatz wird nur ausnahmsweise und mit grosser Zurückhaltung ausgesprochen. Er ist auf aufwendige Verfahren beschränkt, in denen die beteiligten Privatpersonen durch erheblichen persönlichen Aufwand wesentlich zur Entscheidungsfindung beigetragen haben.²¹ Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Die Beschwerdegegnerschaft hat daher keinen Anspruch auf Parteikostenersatz. Folglich werden keine Parteikosten gesprochen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die Ziffer 3.4 der Verfügung der Gemeinde Sumiswald vom 10. August 2023 wird aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen und die Verfügung der Gemeinde Sumiswald vom 10. August 2023 bestätigt.

2. Die Verfahrenskosten von CHF 600.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden 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 Herrn C._____, eingeschrieben
- Frau F._____ und Herrn E._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Sumiswald, eingeschrieben

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

²¹ Ruth Herzog, in: Kommentar zum bernischen VRPG, Art. 104 N 29

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.