



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2023/74

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 26. Februar 2024

in der Beschwerdesache zwischen

A. _____
Beschwerdeführerin

und

Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberbipp, Gemeindeverwaltung, Kirchgasse 5,
4538 Oberbipp

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberbipp vom 17. November
2023 (Ersatzvornahme)

I. Sachverhalt

1. Mit Gesamtbauentscheid des Regierungsstatthalteramts Ob- und Nidamargau vom 20. November 2020 erhielt die B. _____ AG die Baubewilligung für den Rückbau der Gebäude Nrn. 4, 4a und 14 sowie den Neubau von zwei Mehrfamilienhäusern mit unterirdischer Einstellhalle auf den Parzellen Oberbipp Grundbuchblatt Nrn. C. _____ und D. _____ in der Wohnzone W3 bzw. in der Mischzone.

2. Die B. _____ AG zeigte mit Formular vom 8. Juni 2021 den Baubeginn an, wobei sie die Schnurgerüstabnahme ca. im Oktober 2022 für möglich hielt.¹

3. Mit Statutenänderung vom 8. Juli 2022 wurde die B. _____ AG zur A. _____ AG, der Beschwerdeführerin, umfirmiert (vgl. Schweizerisches Handelsblatt SHAB vom K. _____).

4. Mit Schreiben vom 5. September 2022 stellte die Gemeinde fest, dass die Bauarbeiten eingestellt worden seien und verlangte das Ergreifen von Massnahmen zur Verhinderung der Gefährdung der Nachbarliegenschaft. Dabei berief sie sich auf Art. 45 Abs. 2 Bst. c BauG² und Art. 79h Abs. 1 EG ZGB³ («Wer längs der Grenze Auffüllungen oder Abgrabungen ausführt, hat das Nachbargrundstück durch Böschungen oder Stützmauern zu sichern.»).⁴

¹ Vorakten Gemeinde pag. 40

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

³ Gesetz vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB; BSG 211.1)

⁴ Vorakten Gemeinde pag. 200

5. Die E. _____ AG bestätigte am 14. Oktober 2022 die Schnurgerüstabnahme.⁵
6. Mit Schreiben vom 22. Februar 2023 forderte die Gemeinde die Beschwerdeführerin insbesondere auf, die Baugrube wegen Erosionen an den Böschungen der Baugrube abzusichern, wobei sie sich auf Art. 76 BauAV⁶ und Anhang 9 der Baubewilligung berief.⁷
7. Nach Beanstandungen aus der Nachbarschaft teilte ein von der Gemeinde beauftragter Anwalt der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 2. Juni 2023 mit, ein Augenschein vor Ort habe ergeben, dass sich die Baustelle in unordentlichem, mit Abfall und Bauschutt übersättem Zustand befinde und sie die verlangten Massnahmen zur Sicherung der Baugrube nicht ergriffen habe. Der Anwalt verlangte im Namen der Gemeinde bis am 30. Juni 2023 bauliche Massnahmen zur Baustellensicherung (Abstützung/Absicherung der Baugrube), die Entsorgung von Abfall und Bauschutt sowie die Herstellung eines ordentlichen und rechtmässigen Baustellenzustandes und drohte ein Wiederherstellungsverfahren im Unterlassungsfall an.
8. Mit Wiederherstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 forderte die Gemeinde die Beschwerdeführerin auf, die Parzellen Nrn. C. _____ und D. _____ bis 10. August 2023 von allen Baumaterialien, Baumaschinen und Abfällen und dergleichen sowie sämtlichen Neophyten zu befreien. Zudem verlangte sie von der Beschwerdeführerin, innert derselben Frist diese Parzellen mit geeigneten baulichen Massnahmen vor weiteren Erosionen zu sichern und die Baugrubensicherheit mittels geologischem Gutachten zu bestätigen. Gleichzeitig drohte sie die Ersatzvornahme und eine Busse bei Nichtbefolgung an.
9. Nach einer Besprechung mit der Gemeinde auf der Baustelle vom 26. Juli 2023 sandte die Beschwerdeführerin per Mail vom 27. Juli 2023 der Gemeinde einen Bericht Baugrunduntersuchung/Baugrundverhältnisse der F. _____ AG vom 21. Januar 2022 zu und stellte die Erledigung der Aufräumarbeiten von Abfall und das Entsorgen von Neophyten sowie die Wiederaufnahme der Bauarbeiten per Oktober 2023 in Aussicht. Zudem hielt sie fest, sie könne den von der Gemeinde angegebenen Termin infolge von Ferienabwesenheit nicht einhalten.⁸
10. Mit Schreiben vom 18. August 2023 teilte die Gemeinde der Beschwerdeführerin mit, gestützt auf die Prüfung durch juristische und bautechnische Fachleute genüge der eingereichte Bericht nicht, weshalb es unumgänglich sei, erneut ein geologisches Gutachten bei der F. _____ AG in Auftrag zu geben. Die Gemeinde erstreckte die in der Wiederherstellungsverfügung festgelegte Frist zu dessen Einreichung bis 18. September 2023. Zudem erstreckte sie die Frist für die Instandstellung der defekten und nicht gegen den Zutritt von Dritten gesicherten Umzäunung, für die Abfallentsorgung und die Entfernung der Neophyten gemäss Mail der Beschwerdeführerin bis 31. August 2023.
11. Mit Schreiben datiert vom 13. März 2023 (Eingang Gemeinde 14. September 2023) teilte die Beschwerdeführerin mit, sie habe die Arbeiten bereits umgesetzt, werde keinen neuen Bericht erstellen lassen und die Bauarbeiten demnächst fortführen.
12. Am 17. November 2023 erliess die Gemeinde Oberbipp die folgende Verfügung:
 1. Die Gemeinde wird am 19. Dezember 2023 mit der Ersatzvornahme beginnen, d.h. eine von ihr beauftragte Firma wird

⁵ Vorakten Gemeinde pag 207 ff.

⁶ Verordnung über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Bauarbeiten vom 18. Juni 2021 (Bauarbeitenverordnung, BauAV; SR 832.311.141)

⁷ Vorakten Gemeinde pag 233 ff.

⁸ Vorakten Gemeinde pag. 290 f. und 296 ff.

- a. die Parzellen Nr. C._____ und D._____ von allen Baumaterialien, Baumaschinen und Abfällen räumen.
 - b. die Neophyten auf den Parzellen Nr. C._____ und D._____ entfernen.
 - c. Die Parzellen C._____ und D._____ vor weiteren Erosionen sichern.
2. Es ist mit voraussichtlichen Kosten von CHF 10'360.75 zu rechnen (vgl. Kostenvoranschlag der Firma G._____ AG, Egerkingen). Gemäss Art. 47 BauG haben Sie für die Kosten der Ersatzvornahme aufzukommen. Weitere Drittkosten sowie die eigenen Kosten der Einwohnergemeinde Oberbipp bleiben vorbehalten und werden in einer separaten Kostenverfügung der Bauherrschaft in Rechnung gestellt werden.
3. Sie haben dafür zu sorgen, dass die Grundstücke Nr. C._____ und D._____ am 19. Dezember 2023 für die Gemeinde und den von ihr bezeichneten Unternehmer frei zugänglich sind. Falls notwendig, wird sich die Gemeinde mit Polizeigewalt Zugang verschaffen (Art. 45 Abs. e BauG).
4. Falls Sie wünschen, dass das Abbruchmaterial, die Baumaterialien und die Baumaschinen an einen bestimmten Ort verbracht werden, können Sie Ihren Wunsch dem Gemeinderat bis zum 8. Dezember 2023 mitteilen. Allenfalls entstehende Kosten gehen zu Ihren Lasten. Eine entsprechende Meldung hat ausschliesslich schriftlich mit rechtsgültiger Unterschrift zu erfolgen.
5. Es steht Ihnen frei, bis zum 18. Dezember 2023 die in dieser Verfügung verlangten Massnahmen noch selber vorzunehmen. In diesem Fall bitten wir Sie um sofortige Mitteilung an die Gemeinde. Diese Mitteilung liegt in Ihrem Interesse, da die Entschädigung, welche die Gemeinde dem Unternehmer allenfalls schuldet, von Ihnen zu tragen sein wird. Soweit entgegen der vorgängigen Ankündigung die Bauherrschaft nicht bis zum 18. Dezember 2023 die in dieser Verfügung verlangten Massnahmen vollständig und einwandfrei vornimmt, wird die Ersatzvornahme durch die Gemeinde ohne weitere Abmahnung und unter Ausschluss einer weiteren Nachfristansetzung am 19. Dezember 2023 ausgeführt werden.
6. Wir machen Sie vorsorglich darauf aufmerksam, dass jede Hinderung der vorgenannten Amtshandlungen sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte strafbar wären (Gefängnis oder Busse, Art. 285 und 286 Strafgesetzbuch).
7. [Rechtsmittelbelehrung]
13. Gegen diese Verfügung reichte H._____ am 4. Dezember 2023 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein und verlangt sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung.
14. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet⁹, verlangte eine mit Firmenunterschrift unterzeichnete Beschwerde, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Die Beschwerdeführerin reichte eine von ihr unterzeichnete Beschwerde nach. Die Gemeinde beantragte in ihrer Stellungnahme die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Sie beantragte zudem, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu entziehen. Das Rechtsamt gewährte der Beschwerdeführerin dazu das rechtliche Gehör. Zudem bat es die Gemeinde, ihm mitzuteilen, ob die Neophyten (wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht) bereits entfernt seien und andernfalls den Zustand wenn möglich zu belegen. Die Gemeinde reichte dazu ein Schreiben mit Fotos und die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme zum Gesuch um Entzug der aufschiebenden Wirkung ein. Die Parteien erhielten Gelegenheit für Schlussbemerkungen. Die Gemeinde hielt in ihren Schlussbemerkungen an der angefochtenen Verfügung und den gestellten Anträgen fest. Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

⁹ 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)

II. Erwägungen

1. Eintreten

Angefochten ist eine Ersatzvornahmeverfügung nach Art. 47 BauG, welche gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden kann. Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Entgegen den Vorbringen der Gemeinde genügt die Beschwerde den formellen Anforderungen hinsichtlich Begründung und Antrag, zumal es sich um eine Laienbeschwerde handelt. Nachdem die Beschwerdeführerin die Beschwerde auf Ersuchen des Rechtsamts innert der gesetzten Frist mit der Firmenunterschrift versehen hat, ist auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

2. Vorbringen der Parteien

a) Die Beschwerdeführerin macht geltend, es handle sich um eine Enteignung bzw. einen krasen Eingriff in die Privatsphäre, der ohne gesetzliche Grundlage erfolge. Sie bringt vor, sie habe aus privaten Gründen einen Baustopp einleiten müssen, über den sie die Gemeinde bereits im September 2022 informiert habe, und werde bestimmt nicht das Material hin und her zügeln. Sie ist zudem der Ansicht, die Wiederherstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 könne nicht in Kraft getreten sein, da die Gemeinde kein Gericht sei. Zudem habe sie mit Post vom 13. September 2023 auf das Schreiben der Gemeinde vom 18. August 2023 reagiert und den Entscheid der Gemeinde nicht akzeptiert. Weiter bringt sie vor, die Baugrubensicherheit sei gemäss den Plänen der Ingenieure (diese und nicht die Geologen seien dafür zuständig), welche die Gemeinde erhalten habe, ausgeführt worden. Sie macht zudem geltend, die Neophyten seien bereits im September 2023 entfernt worden. Die Beschwerdeführerin beklagt sich weiter darüber, dass «Herr I. _____» im Dorf Lügen verbreite und Druck auf die Gemeinde ausübe, damit diese gegen sie vorgehe. Dieser habe bereits vor dem ersten Schreiben der Gemeinde von diesem gewusst und ihren SUB-Unternehmer informiert, dass die Beschwerdeführerin Post vom Bauamt erhalten werde. Mit Schreiben vom 17. Januar 2024 bringt sie zudem vor, die Arbeiten seien nicht eingestellt, sondern nur «pausiert» worden. Sie bestreitet das Erlöschen der Baubewilligung und macht geltend, die Baustelle sei aufgeräumt und die Neophyten entfernt, sie habe diversen Abfall entsorgt und ein neues Gutachten brauche es nicht. Die Baumaterialien könnten und würden nicht entfernt, da mit dem Bau zeitnah begonnen werde. Weiter führt sie aus, Herr I. _____ betreue unerlaubterweise die Baustelle und lästere bzw. verbreite Unwahrheiten über sie. Es handle sich um einen Komplott.

b) Die Gemeinde bringt in ihrer Vernehmlassung vom 22. Dezember 2023 vor, die Beschwerdeführerin habe ihr den Baubeginn mittels Formular vom 8. Juni 2021 gemeldet. Die Bauarbeiten seien gemäss den Angaben der Beschwerdeführerin bereits im September 2022 eingestellt worden, weshalb die Baubewilligung vom 20. November 2020 erloschen sei. Sie habe eine zunehmende Verwahrlosung der Baustelle festgestellt, weshalb sie die Wiederherstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 erlassen habe. Am 27. Juli 2023 habe ihr die Beschwerdeführerin ein geologisches Gutachten zugestellt, die weiteren verlangten Massnahmen habe die Beschwerdeführerin nicht vorgenommen. Das am 21. Januar 2022 erstellte Gutachten genüge gemäss den von ihnen beigezogenen bautechnischen und rechtlichen Beratern nicht, weshalb die Gemeinde im Hinblick auf die Stabilität der Baugrube ein aktuelles geologisches Gutachten verlangt habe. Da die Beschwerdeführerin weder die mit Wiederstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 verlangten Massnahmen umgesetzt noch das geologische Gutachten beigebracht habe, habe sie die Ersatzvornahme verfügt. Die Gemeinde habe die Entfernung von Baumaterialien, Baumaschinen, Abfällen und der Neophyten verlangt, um den ordentlichen Zustand herbeizuführen und die öffentliche Ordnung

und Sicherheit zu wahren. In den letzten Wochen habe es teilweise intensive Niederschläge gegeben, so dass der Boden stark durchnässt worden und die Erosionsgefahr weiter gestiegen sei. Es liege im öffentlichen und privaten Interesse der Anstösser, dass zeitnah die Hangsicherung vorgenommen werde, um drohenden Schaden infolge Erosionen zu verhindern. Daher sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen. In Bezug auf den in der Beschwerde mehrfach erwähnten Herrn I. _____ erklärt die Gemeinde, es handle sich um ein Mitglied der Bau- und Werkkommission von Oberbipp und einen direkt von der Baustelle betroffenen Anstösser. Sie habe weder auf dessen Geheiss ein Schreiben verfasst noch seien die Verfügungen und Schreiben an die Beschwerdeführerin in der Bau- und Werkkommission behandelt worden. Die Gemeinde bestreitet die in diesem Zusammenhang vorgebrachten Aussagen von Herrn I. _____ bzw. Dritter mit Nichtwissen. Im Schreiben vom 12. Januar 2024 weist die Gemeinde zudem darauf hin, dass sie (wie schon am 6. Oktober 2023) am 10. Januar 2024 erneut einen beträchtlichen Neophytenbefall durch Armenische Brombeeren sowie neu ein Abrutschen einer Seite der Baugrube zur Liegenschaft J. _____ weg 2 hin festgestellt habe. Mit Schreiben vom 23. Januar 2024 bringt die Gemeinde vor, seit September 2022 habe sie faktisch keine Bauarbeiten mehr festgestellt. In den letzten Wochen habe ein Abrutschen der Seiten der Baugrube an einigen Stellen beobachtet werden können. Daher sei ein erneutes geologisches Gutachten unerlässlich. Weiter hält sie fest, sie habe weder Herrn I. _____ noch andere Aussenstehende über die vorliegende Sache in Kenntnis gesetzt.

3. Wiederherstellungsverfügung

a) Die Gemeinde will mit der angefochtenen Ersatzvornahmeverfügung die Wiederherstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 insoweit durchsetzen, als dies die Entfernung von Baumaterialien, Baumaschinen, Abfällen und die Neophyten sowie die Sicherung der Baugrube betrifft. Die Beschwerdeführerin hat sich nach Erlass der Wiederherstellungsverfügung zwar schriftlich an die Gemeinde gewandt (vgl. Ziffer I.11). Dieses Schreiben erging jedoch nach Ablauf der Rechtsmittelfrist und ohne ersichtlichen Beschwerdewillen. Die Wiederherstellungsverfügung vom 7. Juli 2023 ist daher nicht angefochten. Sie ist damit rechtsbeständig geworden und kann grundsätzlich nicht mehr in Frage gestellt werden. Vorbehalten bleibt das jederzeit mögliche Geltendmachen von Nichtigkeitsgründen. Nichtigkeit ist allerdings nur dann anzunehmen, wenn ein Mangel besonders schwer wiegt, offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet würde.¹⁰

b) Vorliegend ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin den Bau bzw. insbesondere den Abbruch der bestehenden Gebäude zwar begonnen, dann aber seit September 2022 nicht mehr weiter fortgeführt hat. Die Fotos der Gemeinde vom Mai 2023¹¹ zeigen eine mit Wasser gefüllte Baugrube und eine verwahrloste, mit Material und Gerätschaften übersäte Baustelle, auf der sich nebst wuchernden Brombeeren auch eine mit Abfall gefüllte Mulde befindet.

c) Die Baupolizeibehörde hat dafür zu sorgen, dass im Bauwesen die gesetzliche Ordnung eingehalten wird. Sie hat alle dafür erforderlichen Massnahmen zu treffen (Art. 45 Abs. 2 BauG). Dabei obliegt ihr insbesondere die Beseitigung von Störungen der öffentlichen Ordnung, die von unvollendeten, mangelhaft unterhaltenen oder sonst wie ordnungswidrigen Bauten und Anlagen ausgehen (Art. 45 Abs. 2 Bst. c BauG). Die Baupolizei hat daher insbesondere mittels Erlass von Verfügungen die Grundeigentümer aufzufordern, solche Störungen innert angemessener Frist zu beseitigen, da Bauten und Anlagen nach Art. 21 Abs. 1 BauG so zu erstellen, zu betreiben und zu

¹⁰ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 49 N. 4 Lemma 4 und N. 4a

¹¹ Vorakten Gemeinde pag. 265 ff.

unterhalten sind, dass weder Personen noch Sachen gefährdet werden.¹² Art. 25 Abs. 5 des BauR¹³ sieht zudem vor, dass Pflanzen, welche Krankheiten übertragen, die Gesundheit gefährden oder die biologische Vielfalt gefährden können, nicht freigesetzt werden dürfen. Bereits bestehende Vorkommen sind aus den betroffenen Gebieten zu entfernen und fachgerecht zu entsorgen. Die Baupolizei ist Gemeindeaufgabe, Baupolizeibehörde ist der Gemeinderat oder die im Gemeindereglement bezeichnete Behörde.¹⁴

Gemäss Art. 45 Abs. 1 BauR nimmt der Gemeinderat alle der Gemeinde im Baubewilligungsverfahren übertragenen Aufgaben wahr, die nicht nach Gemeindereglement einem anderen Gemeindeorgan zustehen. Er beschliesst insbesondere die Verfügung der Baueinstellung oder, sofern es die Verhältnisse erfordern, ein Benützungsverbot. Der Bau- und Werkkommission obliegt hingegen die Aufsicht über die Einhaltung der Bauvorschriften und der Bedingungen und Auflagen der Baubewilligung sowie die Bestimmungen über die Arbeitssicherheit und die Arbeitshygiene bei der Ausführung von Bauvorhaben (Art. 45 Abs. 2 BauR).

Die vorliegende Wiederherstellungsverfügung, die der Gemeinderat nach einem Stillstand von rund zehn Monaten erliess, ist nicht nichtig: Gemäss den obigen Ausführungen ist der Gemeinderat nicht eine offensichtlich unzuständige Behörde und er verfügt für baupolizeiliche Massnahmen über eine gesetzliche Grundlage. Vorliegend nichts zu ihren Gunsten ableiten kann die Beschwerdeführerin aus ihren Ausführungen zu Herrn I. _____, zumal nicht die Bau- und Werkkommission, sondern der Gemeinderat das Verfahren führte und die Wiederherstellungsverfügung erliess. Dass der Gemeinderat baupolizeilich die Sicherung der Baugrube verlangt, ist angesichts der Tiefe und Neigung sowie der Nähe von Nachbargebäuden nachvollziehbar. Inwiefern die Baupolizeibehörde gestützt auf Art. 45 Abs. 2 Bst. c BauG generell auf Baustellen für Ordnung sorgen und die Entsorgung von Material verlangen kann, muss vorliegend nicht beantwortet werden. Klar ist hingegen, dass ein angefangener, aber nicht vollendeter Bau, dessen Bewilligung erloschen ist, grundsätzlich zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes beseitigt werden muss.¹⁵ Vorliegend hat die Gemeinde die Frist zur Entsorgung bis 31. August 2023 erstreckt. Zu diesem Zeitpunkt dürfte bereits eine Unterbrechung von einem Jahr vorgelegen haben. Mittlerweile ist auch die Dreijahresfrist nach Art. 42 Abs. 2 BauG abgelaufen,¹⁶ so dass sich infolge Erlöschens der Baubewilligung weitergehendere Massnahmen rechtfertigen würden.

4. Ersatzvornahme

a) Abgesehen von der Nichtigkeit der Wiederherstellungsverfügung kann gegen eine Ersatzvornahmeverfügung nur geltend gemacht werden, was nicht schon gegen die Wiederherstellungsverfügung vorgebracht werden konnte. Namentlich kann noch gerügt werden, es fehle an den Voraussetzungen für die Ersatzvornahme oder diese sei rechtswidrig, z.B. weil sie über das in der Wiederherstellungsverfügung Angeordnete hinausgeht.¹⁷ Die Voraussetzungen der Ersatzvornahme sind die Vollstreckbarkeit der Wiederherstellungsverfügung, deren Nichterfüllung durch die verpflichtete Person, die Eignung der Verfügung zur ersatzweisen Vollstreckung und die vorherige Androhung der Ersatzvornahme.¹⁸

¹² Vgl. Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 45 N. 2 Bst. c

¹³ Baureglement (BauR) der Einwohnergemeinde Oberbipp vom 26. November 2012, genehmigt vom Amt für Gemeinden und Raumordnung am 28. Juni 2013

¹⁴ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 45 N. 1 mit Verweis auf Art. 25 Abs. 2 des Gemeindegesetzes vom 16. März 1998 (GG; BSG 170.11)

¹⁵ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 42 N. 4 Bst. h

¹⁶ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 42 N. 4 Bst. d

¹⁷ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 49 N. 4 Lemma 4

¹⁸ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 47 N. 3, vgl. auch VGE 2015.7 vom 14.08.2015, E. 2.1

b) Wie oben ausgeführt, wurde die Wiederherstellungsverfügung nicht angefochten und ist daher vollstreckbar. Die Ersatzvornahme geht zudem nicht über die Wiederstellungsverfügung hinaus. Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe die Baustelle aufgeräumt und die Neophyten entfernt. Dass sie die Baustelle vollständig geräumt hätte, bringt sie selber nicht vor. Während auf einem Foto der Gemeinde (Bild 1 der Eingabe vom 12. Januar 2024), welches gemäss Gemeinde im Oktober 2023 aufgenommen wurde, die Mulde und die Brombeeren nach wie vor zu sehen sind, ist die Mulde auf den Bildern vom Januar 2024 (Bild 2 der Eingabe vom 12. Januar 2024) zwar nicht mehr zu sehen. Im Übrigen zeigen die aktuellen Bilder aber immer noch Brombeeren und viel herumliegendes und nur teilweise geordnetes Material (Bilder 3-6 der Eingabe vom 12. Januar 2024). In Bezug auf die Baugrube ist zu sehen, dass die vorher noch am Trocknen stehenden Holzkisten nun im Wasser schwimmen (Bild 7 der Eingabe vom 12. Januar 2024). Die kürzlich eingereichten Bilder belegen damit, dass die Baustelle immer noch verwahrlost und nicht geräumt ist und nach wie vor Brombeeren wuchern. Dass sie die Baugrube gesichert hätte, bringt die Beschwerdeführerin nicht vor und die Einholung eines Gutachtens ist nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Die Eignung der Verfügung zur ersatzweisen Vollstreckung und die vorherige Androhung bestreitet die Beschwerdeführerin zu Recht nicht.

5. Fazit und weiteres Vorgehen

a) Da die Wiederherstellungsverfügung nicht nichtig ist und die Voraussetzungen für die Ersatzvornahme vorliegen, erweist sich die von der Beschwerdeführerin eingereichte Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen. Die von der Gemeinde angeordnete Ersatzvornahme ist zu bestätigen.

b) Der in der Verfügung vom 17. November 2023 angesetzte Termin für die Ersatzvornahme ist aufgrund des vorliegenden Verfahrens mittlerweile verstrichen. Die Gemeinde muss daher den Zeitpunkt für die Ersatzvornahme neu festlegen und der Beschwerdeführerin mitteilen.

6. Aufschiebende Wirkung

a) In ihrer Vernehmlassung vom 22. Dezember 2023 beantragt die Gemeinde, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

b) Nach Art. 68 Abs. 4 VRPG¹⁹ kann während der Rechtshängigkeit eines Beschwerdeverfahrens die instruierende Behörde von Amtes wegen oder auf Antrag die aufschiebende Wirkung aus wichtigen Gründen entziehen oder wieder herstellen. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung gehört zu den vorsorglichen Massnahmen. Er hat provisorischen Charakter und regelt den vorläufigen Zustand während der Rechtshängigkeit. Mit dem vorliegenden Entscheid in der Sache ist das Beschwerdeverfahren abgeschlossen. Am Entscheid über den Entzug der aufschiebenden Wirkung besteht daher kein Interesse mehr. Das Gesuch der Gemeinde um Entzug der aufschiebenden Wirkung wird folglich mit dem vorliegenden Entscheid gegenstandslos und kann als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben werden (Art. 39 Abs. 1 VRPG). Für die Behandlung des Gesuchs werden keine Verfahrenskosten erhoben und keine Parteikosten gesprochen.

¹⁹ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

7. Verfahrenskosten

- a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdeführerin. Sie hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁰).
- b) Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

III. Entscheid

- 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Die Verfügung der Gemeinde Oberbipp vom 17. November 2023 wird bestätigt.
- 2. Die Gemeinde Oberbipp wird aufgefordert, den Zeitpunkt für die Ersatzvornahme neu festzulegen und der Beschwerdeführerin mitzuteilen.
- 3. Das Gesuch der Gemeinde um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben. Für die Behandlung des Gesuchs werden keine Verfahrenskosten erhoben und keine Parteikosten gesprochen.
- 4. Die Verfahrenskosten von CHF 1000.– werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung aufgelegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
- 5. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

²⁰ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

IV. Eröffnung

- A. _____ AG, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberbipp, 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.