

BE_BVD 110 2015 164 vom 14. Dezember 2016

Be Bvd, 2016-12-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_bvd_110_2015_164

FR: BE_BVD 110 2015 164 du 14 décembre 2016

IT: BE_BVD 110 2015 164 del 14 dicembre 2016

Regeste

Erstellen von 10 Parkplätzen | Därligen

Erwägungen

E. 1

Sachurteilsvoraussetzungen a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchsteller, die Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden sind Eigentümer von Wohnungen der Überbauung "G. _____", welche gegenüber der Bauparzelle liegen. Ihre Einsprachen wurden abgewiesen. Sie sind durch den vorinstanzlichen Bauentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten.

E. 2

Streitgegenstand Angefochten ist der Bauentscheid der Gemeinde vom 23. November 2015. Er umfasst die Bewilligung für vier bestehende sowie sechs neue Parkplätze entlang der östlichen

RA Nr. 110/2015/164

E. 6

Grundstücksgrenze der noch unbebauten Parzelle Nr. F. _____. Umstritten ist, ob die Gemeinde die zehn Autoabstellplätze auf dieser Parzelle zu Recht bewilligte. 3. Fahrwegdienstbarkeit a) Die bestehenden und geplanten Parkplätze auf der Parzelle Nr. F. _____ sollen über die Parzelle Nr. H. _____ erschlossen werden. Die Parzelle Nr. H. _____ ist in Stockwerkseigentumsanteile aufgeteilt. Hinsichtlich der Erschliessung ist das Vorhaben auf die Nutzung von fremdem Grund angewiesen. b) Nach Art. 4 Abs. 1 Bst. c BauV14 gelten Erschliessungsanlagen auf fremdem Grund rechtlich als sichergestellt, wenn für die Grundeigentümer ein verbindlicher Plan besteht (Überbauungsplan, Strassenplan) oder das Recht zu ihrer Erstellung und Erhaltung vor dem Bauentscheid vereinbart ist. Die Vorinstanz führte im angefochtenen Entscheid aus, der Zugang sei grundbuchlich und damit auch rechtlich gesichert. Auch der Beschwerdegegner beruft sich auf den Dienstbarkeitsvertrag vom 30. Januar 1986 und auf das im Grundbuch eingetragene Fuss- und Fahrwegrecht vom 10. März 1986. Die Beschwerdeführenden stellen sich demgegenüber auf den Standpunkt, die Erschliessung über die Parzelle Nr. H. _____ sei rechtlich nicht sichergestellt. Sie gehen davon aus, dass ein Zugang für zehn Parkplätze entlang der Parzellengrenze vom Dienstbarkeitsvertrag vom 30. Januar 1986 nicht gedeckt

sei und die Dienstbarkeit nur für den Eigentümer der Parzelle Nr. F. _____ nicht aber für die Eigentümer der Parzellen Nr. I. _____ und Nr. J. _____ gelte. Bei diesen Streitpunkten handelt es sich um privatrechtliche Themen. Darüber ist im Baubewilligungsverfahren nur zu entscheiden, wenn die Baugesetzgebung privatrechtliche Tatbestände voraussetzt oder als massgebend erklärt, oder wenn die Bauherrschaft auf fremdem Boden baut. 15 Eine solche Situation liegt hier zwar vor. Mit Blick auf die Erwägungen 4 bis 6 erübrigen sich jedoch weitere Ausführungen darüber, ob die bestehende Strassenerschliessung rechtlich genügend sichergestellt ist. Den Beschwerdeführenden steht es frei, diese Frage vom Zivilgericht beurteilen zu lassen. 14 Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1) 15 BVR 2004 S. 412 E. 3.2 mit Hinweisen

RA Nr. 110/2015/164

E. 7

4. Überbauungsordnung "G. _____" a) Die Überbauungsordnung "G. _____" vom 28. Oktober 1981 enthält Vorschriften zur Erschliessung und zur Zufahrt. Der Überbauungsplan Nr. 2 "G. _____" legt zwar die Zufahrten nicht räumlich fest. Art. 12 SBV16 schreibt jedoch vor, dass aus Rücksicht auf die Nachbarn (Lärm- und Geruchsbelästigung), mit Ausnahme der Zufahrt zum offenen Parkplatz, Zu- und Wegfahrten im Bereich ausserhalb der gegenüberliegenden Wohnbauten anzulegen sind. Mit den "gegenüberliegenden Wohnbauten" sind jene Wohnbauten gemeint, die sich im südöstlichen Bereich des Überbauungsplans gegenüber der Zufahrt zum öffentlichen Parkplatz der Hotel- und Ferienwohnungsanlage "G. _____" befinden. 17 Vorliegend soll die Erschliessung der umstrittenen Parkplätze auf der Parzelle Nr. F. _____ über die bestehende Zufahrt beim öffentlichen Parkplatz erfolgen, der sich gegenüber diesen Wohnbauten befindet. Das verstösst gegen Art. 12 SBV, was eine Ausnahmegewilligung erforderlich machen würde. b) Die umstrittenen Parkplätze sollen im unbebauten Teil der Parzelle Nr. F. _____ angelegt werden. Dieser Teil der Parzelle Nr. F. _____ liegt zusammen mit der Parzelle Nr. H. _____ sowie den Uferparzellen Nr. K. _____ und Nr. L. _____ im Perimeter der Überbauung "G. _____". Am Augenschein führte der Beschwerdegegner aus, vier der geplanten Parkplätze seien für Personen vorgesehen, die Boote im Bootshafen nutzten. Weiter seien für die Bewohner des S. _____ sowie für die Pächter und Mitarbeiter des "N. _____" je zwei Parkplätze vorgesehen. Die restlichen zwei Parkplätze seien für ihn und seine Familie bestimmt. 18 Diese Zuteilung der Parkplätze legte die Vorinstanz mit einer Auflage im angefochtenen Bauentscheid verbindlich fest (vgl. Ziff. 7.2a des angefochtenen Bauentscheids). In der Stellungnahme vom 15. Februar 2016 bemerkte die Gemeinde zudem, der Beschwerdegegner habe nachgewiesen, dass die Bandbreite für die Abstellplätze gemäss Art. 51 ff. BauV eingehalten sei. c) Ob hier die zulässige Anzahl Parkplätze nach BauV ausgeschöpft ist, braucht nicht näher untersucht zu werden. Der geplante Parkplatz widerspricht der Parkplatzordnung der 16 Sonderbauvorschriften zum Überbauungsplan Nr. 2 "G. _____" vom 28. Oktober 1981 mit Änderungen vom 7. Juni 2009 17 Siehe dazu im Detail VGE 2013/310 vom 27. November 2014 E. 4.2 18 Vgl. Augenschein Protokoll vom 25. August 2016, S. 5 f. Votum E. _____

RA Nr. 110/2015/164

E. 8

Überbauungsordnung "G._____". Art. 3 Abs. 1 Lemma 5 SBV bestimmt, dass offene Parkplätze für den Bootshafen und für externe Besucher der Hotel- und Ferienwohnungsanlage nur an dem im Überbauungsplan festgelegten Standort errichtet werden dürfen. Dieser befindet sich nicht auf der Parzelle Nr. F._____, sondern gemäss dem Überbauungsplan im Osten der Parzelle Nr. H._____ (vormals Parzelle Nr. M._____), wo dafür das Baufeld für betriebsbedingte Einrichtungen ausgeschieden worden ist. Zudem sind nach den SBV auch die geplanten Parkplätze des Beschwerdegegners zu seiner Wohnung auf der Parzelle Nr. H._____ grundsätzlich auf dieser Parzelle (Nr. H._____) und nicht auf der Parzelle Nr. F._____ anzulegen (Art. 3 Abs. 1 Lemma 4 der SBV). Gleiches gilt für die Parkplätze, die für die Bewohner des S._____ vorgesehen sind. Deren Realisierung ist auf der Parzelle Nr. F._____ in dieser Ausführung mit dem Überbauungsplan Nr. 2 "G._____" nicht kompatibel. An diesem Standort sind Baufelder für Wohn-, Gewerbe- und Bürobauten ausgeschieden worden (Art. 3 Abs. 3 SBV). Eine offene oberirdische Parkierungsanlage an diesem Standort widerspricht der Überbauungsordnung, was ebenfalls eine Ausnahme erfordern würde. d) Damit steht als Ergebnis fest, dass sowohl die geplante Zufahrt zu den Parkplätzen wie auch der Standort der Parkplätze der Überbauungsordnung "G._____" widersprechen. Das Vorhaben könnte nur mit Ausnahmegewilligungen nach Art. 26 BauG bewilligt werden. Nach Art. 26 BauG können Ausnahmen von einzelnen Bauvorschriften zwar gewährt werden, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen und keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Ausnahmen dürfen zudem keine erheblichen nachbarlichen Interessen verletzen, es sei denn, die Beeinträchtigung könne durch Entschädigung vollwertig ausgeglichen werden. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein.¹⁹ Nach der Rechtsprechung ist bei Ausnahmen von einer Überbauungsordnung zudem besondere Zurückhaltung geboten.²⁰ e) Der Beschwerdegegner hat keine Ausnahmegesuche nach Art. 26 BauG gestellt. Die Voraussetzungen für Ausnahmegewilligungen wären hier auch nicht erfüllt. Hier geht es um Ausnahmen von der Festlegung der Erschliessung und der Parkplatzordnung. Das sind wesentliche Bestandteile der Überbauungsordnung "G._____". Diese zentralen Punkte der Überbauungsordnung können nicht im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens auf ¹⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26–27 N. 4 ²⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 26–27 N. 4c; vgl. auch Daniel Gallina in: KGP-Bulletin 3/2002 S. 55 f.

RA Nr. 110/2015/164

E. 9

dem Ausnahmeweg geändert werden. Dafür muss die Überbauungsordnung selber geändert werden. Eine Anpassung der Überbauungsordnung "G._____" ist hier auch geplant: Der Beschwerdegegner erklärte am Augenschein, es sei angedacht, die Baufelder auf der Parzelle Nr. F._____ von Westen her via die Rampe zur Abwasserreinigungsanlage über die Grünfläche zu erschliessen.²¹ Über eine allfällige Anpassung der Überbauungsordnung habe die Gemeinde bereits das Gespräch mit dem Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) gesucht. Eine vorschriftskonforme Erschliessung und Bebauung der Parzelle Nr. F._____ ist demnach nicht von vornherein ausgeschlossen. Der Erteilung einer Ausnahmegewilligung stünden auch öffentliche und wesentliche nachbarliche Interessen entgegen. Aus der nachfolgenden Erwägung folgt, dass mit dem Mehrverkehr des Bauvorhabens die Verkehrssicherheit auf dem Fahrweg nicht mehr gewährleistet wäre. Damit würden öffentliche und nachbarliche Interessen

beeinträchtigt. Ausnahmegründe bestehen somit keine. 5. Verkehrssicherheit a) Umstritten ist, ob die Zufahrt über die Parzelle Nr. H._____, die für die Erschliessung der umstrittenen Parkplätze auf der Parzelle Nr. F._____ vorgesehen ist, die Voraussetzungen an eine genügende Erschliessung erfüllt. Die Beschwerdeführenden bringen vor, die geplante Parkierungsanlage führe zu Mehrverkehr. Damit sei die Verkehrssicherheit bei der bereits heute prekären Verkehrssituation auf dem Fahrweg der Parzelle Nr. H._____ nicht mehr gewährleistet. Keine Rolle spielt, ob der fragliche Fahrweg als bestehende Erschliessung oder als neue Zufahrt eingestuft wird. In beiden Fällen muss die Verkehrssicherheit gewährleistet sein (Art. 5 Abs. 1 Bst. a BauV und Art. 6 Abs. 3 BauV). b) Der umstrittene Fahrweg auf der Parzelle Nr. H._____ verläuft ab der Zufahrt von der Kantonsstrasse über den offenen Parkplatz mit 37 Autoabstellplätzen. Danach führt der Weg nach einer Kurve um die nordöstliche Ecke der Überbauung "G._____" in eine Unterführung. Der Fahrweg verläuft danach auf der nördlichen Seite der Parzelle Nr. H._____ (seeseitig) über die Vorplätze von 16 Einzelgaragen, bevor er wiederum durch eine Unterführung führt. Die beiden Unterführungen sind 3.10 m bzw. 3.50 m breit 21 Vgl. Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016 S. 4 oben, Votum E._____

RA Nr. 110/2015/164

E. 10

und 2.35 m bzw. 2.36 m hoch. Nach einer Kurve um die nordwestliche Ecke endet der Fahrweg schliesslich auf dem Vorplatz, wo sich weitere zehn Einzelgaragen der Überbauung "G._____" befinden. Hier befindet sich auch die Einfahrt zu den vier bestehenden und sechs geplanten Parkplätzen auf der Parzelle Nr. F._____. c) Die Vorinstanz zog zur Klärung der Frage, ob die Zufahrt zu den Parkplätzen den Anforderungen der Baugesetzgebung (Art. 7 BauG und Art. 5 f. BauV) genügen, den Oberingenieurkreis I des Tiefbauamtes des Kantons Bern (OIK I) bei. Dieser stützte sich bei der Beurteilung des Mehrverkehrs und der Verkehrssicherheit unter anderem auf seinen früheren Fachbericht vom 23. Mai 2013 betreffend den Neubau eines Appartementhauses mit Garagenunterbau auf der Parzelle Nr. F._____.²² Auch damals sollte die Erschliessung des auf der Parzelle Nr. F._____ projektierten Bauvorhabens wie hier über den Fahrweg erfolgen, der über die Parzelle Nr. H._____ verläuft. Im Bericht vom 23. Juni 2015 vertrat der OIK I den Standpunkt, die Erschliessungssituation für die geplante Parkierungsanlage unterscheide sich wesentlich von jener im Zusammenhang mit dem Neubauprojekt des Appartementhauses. Die Auswirkungen seien deutlich geringer als die im Fachbericht vom 2013 beschriebenen. Zusammengefasst kam der OIK I zum Schluss, dass die beantragten Parkplätze den Anforderungen der Baugesetzgebung nicht grundsätzlich widersprechen und bewilligt werden könnten. Gestützt darauf erteilte die Vorinstanz die Baubewilligung für die zehn Parkplätze. d) Der Einschätzung der Vorinstanz und des OIK I kann nicht gefolgt werden. Selbst wenn man mit dem OIK I davon ausgeht, dass die Auswirkungen der geplanten Parkplätze deutlich geringer ausfallen als beim Neubauprojekt des Appartementhauses, was die Beschwerdeführenden bestreiten, ist die Verkehrssicherheit der vorgesehenen Erschliessung nicht gewährleistet. Aus dem Bericht der Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu) vom 28. März 2014 folgt, dass die Situation auf dem engen und teilweise unübersichtlichen Fahrweg bezüglich der Verkehrssicherheit bereits heute – ohne Mehrverkehr der neu geplanten Parkplätze – problematisch ist.²³ Dass diese Problematik besteht, belegen die vorhandenen Bilder in den Akten.²⁴ Bei einer deutlichen Zunahme des Verkehrs beurteilte die bfu besonders allfällige

Rückwärtsfahrmanöver im Bereich der 22 Vgl. pag. 7 f. der Vorakten im Dossier der Gemeinde Därligen RA Nr. 110/2015/164 23 Vgl. pag. 183 ff. im Archivdossier des Rechtsamts der BVE RA Nr. 110/2013/50 24 Vgl. pag. 83 ff. im Archivdossier des Rechtsamts der BVE RA Nr. 110/2013/50 (Fotodokumentation zum Fachbericht TBA)

RA Nr. 110/2015/164

E. 11

beiden Gebäudeecken West und Ost sowie in den schmalen Bereichen mit den seitlichen Zutrittsstellen zum Fahrweg bei den Unterführungen als sehr heikel.²⁵ Insgesamt stufte die bfu aber schon den bestehenden Fahrweg auf der Parzelle Nr. H. _____ aus Gründen der Verkehrssicherheit als ungenügend ein. Zur Verbesserung der Verkehrssicherheit der bestehenden Erschliessung schlug die bfu folgende Massnahmen vor: Je ein Geländer von 1.50 m an der östlichen und westlichen Ecke, eine Signalisation 10 km/h, eine Schwelle im Bereich der westlichen und östlichen Ecken sowie bei den Fussgängerzugängen, Zurückschneiden der Büsche bei der Unterführung zur Strandparzelle, Anzeigen des Fussweges zur Strandparzelle nur via Durchgang Hotel, Poller und Randmarkierung bei den Fussgängerzugängen. Die bfu riet aber selbst dann von einer Erschliessung über die Parzelle Nr. H. _____ ab, wenn diese Sicherheitsmassnahmen umgesetzt würden. e) Vorliegend haben sich die Verhältnisse auf dem Fahrweg auf der Parzelle Nr. H. _____ seit der Beurteilung durch die bfu nicht massgeblich verändert. Vor den Unterführungen an der östlichen und westlichen Ecke der Überbauung wurde zwar eine Geschwindigkeitsbeschränkung von 10 km/h signalisiert, wie der Augenschein zeigte.²⁶ Diese Massnahme allein vermag die Sicherheit jedoch nicht entscheidend zu verbessern. Wirkungsvolle bauliche Schutzmassnahmen, wie sie von der bfu zur Verbesserung der Sicherheit auf dem Fahrweg vorgeschlagen wurden, wie namentlich die Montage eines Geländers an der östlichen und westlichen Ecke, die Montage von Poller und Randmarkierung bei den Fussgängerzugängen bei den Unterführungen oder den Bau einer Schwelle im Bereich der westlichen und östlichen Ecke wurden nicht umgesetzt.²⁷ Die Beurteilung der bfu hat somit nach wie vor Gültigkeit. Besonders im Bereich der östlichen und westlichen Ecke der Überbauung sowie bei den Fussgängerzugängen bei den engen Unterführungen, wo der Verkehr in beide Richtungen fliesst, bestehen unübersichtliche und heikle Stellen. Dort besteht für Fussgänger oder manövrierende Fahrzeuge kein gesicherter Bereich. Daran ändert die Signalisation von 10 km/h nichts. Heute bestehen bereits vier Parkplätze (zwei für Bewohner des S. _____ und zwei für die Betreiber des "N. _____"). Mehrverkehr entsteht somit von den sechs neu geplanten Parkplätzen. Davon sollen nach den Akten zwei Parkplätze für den Beschwerdegegner ²⁵ Vgl. pag. 191 Archivdossier des Rechtsamts der BVE RA Nr. 110/2013/50 ²⁶ Vgl. Bild Nr. 15, 17 u. 18 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016 ²⁷ Vgl. Bild Nr. 15 u. 18 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016

RA Nr. 110/2015/164

E. 12

selber und vier Parkplätze für Hafentplatzmieter (Bootshafen) zur Verfügung stehen.²⁸ Vor allem während der Badesaison, wenn ein erhöhtes Parkplatzbedürfnis besteht, ist davon auszugehen, dass für die vier neuen Parkplätze des Bootshafens mehr als zwei Fahrbewegungen pro Tag generiert werden, da der Bootshafen insgesamt sieben Schiffsliegeplätze umfasst. Dazu kommen die Fahrzeugbewegungen der zwei neuen

Parkplätze, die der Beschwerdegegner selber benutzt, wobei hier gleich wie bei einer Wohnnutzung von zwei Fahrzeugbewegungen pro Tag auszugehen ist. In der Spitzenzeit, d.h. während den Sommermonaten, ist demzufolge pro Tag mindestens von 12 zusätzlichen Fahrbewegungen (2 Fahrbewegungen x 6 Parkplätze) auszugehen. Parallel dazu zirkulieren während dieser Zeit auf dem Fahrweg vermehrt Gäste, die zu Fuss zur Strandanlage (Seebad, Bootsplätze, N. _____) unterwegs sind. Dies erhöht das Konfliktpotential auf dem Fahrweg. Das bestehende Gefahrenpotential auf dem Fahrweg würde mit dem Mehrverkehr der sechs zusätzlichen Parkplätze, selbst wenn die Verkehrszunahme als geringfügig eingestuft würde, weiter zunehmen. Gefährdet wären nicht nur Sachwerte, sondern auch Personen, vor allem Fussgängerinnen und Fussgänger, die den Fahrweg zur Strandanlage benutzen. Die Verkehrssicherheit ist unter diesen Umständen auf dem Fahrweg nicht mehr gewährleistet. Der bestehende Fahrweg genügt somit den Anforderungen an eine genügende Erschliessung nicht (Art. 5 Abs. 1 Bst. a BauV und Art. 6 Abs. 3 BauV). Das projektierte Vorhaben ist nicht bewilligungsfähig. 6.

Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands a) Die Beschwerdeführenden 1 und 2 verlangen die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands. Zudem beantragen sie den Erlass eines Benützungsverbots mit geeigneten Absperrmassnahmen, um die widerrechtliche Parkplatznutzung zu verunmöglichen. b) Nach den Akten besteht entlang der östlichen Grundstücksgrenze im Bereich der vier Parkplätze Nr. 7, Nr. 8, Nr. 9 und Nr. 10 eine befestigte Fläche.²⁹ Die BVE führte einen Augenschein durch und verschaffte sich vor Ort ein eigenes Bild über die Parkierungssituation auf der Parzelle Nr. F. _____. Die Situation präsentierte sich wie folgt: Es bestätigte sich, dass heute entlang der südöstlichen Grundstücksgrenze eine ca. 28 Vgl. pag. 3 der Vorakten im Dossier der Gemeinde Därligen RA Nr. 110/2015/164 ²⁹ Vgl. pag. 1 im Dossier der Gemeinde RA Nr. 110/2015/164

E. 13

43 m² (ca. 9 m x 4.80 m) grosse befestigte (unbewilligte) Parkplatzfläche für vier Fahrzeuge besteht.³⁰ Die befestigte Fläche bzw. der Autoabstellplatz ist Richtung Westen mit einem Holzlattenzaun begrenzt. Der restliche Teil der geplanten Parkplatzfläche entlang der Parzellengrenze besteht aus unbefestigtem Weideland und ist mit Gras bewachsen.³¹ Am Augenschein zeigte sich, dass der unbefestigte Bereich der geplanten Parkplätze Nr. 1 bis 6 sowie der Bereich des bestehenden Parkplatzes Nr. 7 (vgl. abgestempelter Situationsplan im Massstab 1:100 vom 2. Oktober 2015) von der Parzelle Nr. H. _____ her nicht benutzbar sind. Autos können dort nicht abgestellt werden, weil der Zugang entweder mit grossen Natursteinblöcken oder einer Hecke versperrt ist.³² Zugänglich ist nur die befestigte Fläche der Parkplätze Nr. 8, Nr. 9 und Nr. 10. Dies entspricht entlang der Parzellengrenze ungefähr einer Breite von 7.50 m. Am Augenschein stellte sich weiter heraus, dass sich die befestigte Parkplatzfläche ursprünglich auf die Fläche der Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10 beschränkte. Diese Fläche wurde nach den unbestrittenen Ausführungen des Beschwerdegegners in den Jahren 1985/1986 gekoffert.³³ Sie diente als Baupiste für den Umbau der Hotelanlage "G. _____". Nach den Angaben des Beschwerdegegners soll zwischen dem damaligen Eigentümer der Parzelle Nr. F. _____ und dem Gemeindepräsidenten die Abmachung bestanden haben, dass die befestigte Fläche nach dem Umbau des Hotels bleiben und als Parkplatz genutzt werden darf. Aus dem Augenscheinprotokoll vom 8. April 2015³⁴ des Regierungsstatthalteramts Interlaken-Oberhasli geht zudem hervor, dass ungefähr in den Jahren 2007/2008 ein dritter

Parkplatz (Parkplatz Nr. 8) und danach ein vierter Parkplatz (Parkplatz Nr. 7) mit befestigten Flächen hinzukamen. c) Aus den Erwägungen 4 und 5 folgt, dass die vier bestehenden Parkplätze Nr. 7, Nr. 8 Nr. 9 und Nr. 10 auf der befestigten Fläche formell und materiell rechtswidrig sind. Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung ausgeführt, so ordnet die Baupolizeibehörde die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes an. Die Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz (guter Glaube) nicht verletzen.³⁵ Nach Ablauf von fünf Jahren, 30 Vgl. Bild Nr. 1 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016 31 Vgl. Bild Nr. 10 und 19 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016 32 Vgl. Bild Nr. 9 bis 12 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 25. August 2016 33 Vgl. S. 13 des Augenscheinprotokolls vom 25. August 2016, Votum Stettler 34 Vgl. pag. 23 im Dossier der Gemeinde Därligen RA Nr. 120/2015/45 und 60 35 Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9

RA Nr. 110/2015/164

E. 14

seitdem die Rechtswidrigkeit erkennbar war, kann die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nur verlangt werden, wenn zwingende öffentliche Interessen es erfordern (Art. 46 Abs. 3 BauG). Diese Frist soll verhindern, dass Behörden und Nachbarschaft einen erkennbaren gesetzwidrigen Zustand während Jahren ausdrücklich oder stillschweigend billigen, um dann plötzlich einzugreifen, wenn die betroffene Person nicht mehr damit rechnen musste (Verbot des widersprüchlichen Verhaltens). Sie dient demnach der Rechtssicherheit und dem Vertrauensschutz. Die Frist greift nur, sofern keine zwingenden öffentlichen Interessen die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes erfordern. Als zwingend erscheint die Wiederherstellung, wenn für die Öffentlichkeit untragbare Verhältnisse bewirkt worden sind wie Beeinträchtigungen der Umwelt, Störungen des Ortsbildes, Eingriffe in eine schutzwürdige Landschaft und dergleichen.³⁶ Bewirkt der Fortbestand einer Baute bzw. Nutzung gar eine konkrete Gefahr für Leib und Leben, Gesundheit oder Sicherheit von Personen, so greift die Fünfjahresfrist ebenfalls nicht. d) Es ist aktenkundig, dass sich die Beschwerdeführenden ab Mai 2010 gegen die zwei befestigten Parkplätze Nr. 7 und Nr. 8 zur Wehr setzten. Diese zwei Parkplätze wurden nach den Akten frühestens 2007 erstellt.³⁷ Aus den Akten geht zudem hervor, dass die Gemeinde dem Beschwerdegegner erstmals mit Schreiben vom 2. Juli 2010 aufforderte, die unbewilligte Nutzung der Parkplätze zu unterlassen oder ein nachträgliches Baugesuch einzureichen.³⁸ Betreffend die Parkplätze Nr. 7 und Nr. 8 ist die Frist nach Art. 46 Abs. 3 BauG von fünf Jahren gewahrt. Es rechtfertigt sich hier, bezüglich des bestehenden Parkplatzes Nr. 7 ein Benützungsverbot anzuordnen. Gemäss den Feststellungen am Augenschein befindet sich auf dem Parkplatz Nr. 7 ein Natursteinblock. Es ist daher keine zusätzliche Wiederherstellungsmassnahme nötig; ein Benützungsverbot reicht. Am Benützungsverbot besteht ein öffentliches Interesse. Es stellt klar, dass das Parkieren auf diesem Teil der befestigten Fläche verboten ist. Es dient damit der Einhaltung der Überbauungsordnung "G._____". Das Benützungsverbot ist für den Beschwerdegegner ohne weiteres zumutbar. Ihm entstehen daraus keine zusätzlichen Aufwendungen. Das Gleiche gilt bezüglich der befestigten Fläche des Parkplatzes Nr. 8. Auch sie darf nicht als Parkplatz für Autos genutzt werden. Nebst dem Nutzungsverbot wird der 36 BVR 2001 S. 125 E. 4a; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Bern 2013, Art. 46 N. 9 37 Vgl. pag. 1 im Dossier der Gemeinde Därligen RA Nr. 120/2015/45 und 60 38 Vgl. pag. 3 im Dossier der

Gemeinde Därligen RA Nr. 120/2015/45 und 60

RA Nr. 110/2015/164

E. 15

Beschwerdegegner zusätzlich verpflichtet, die befestigte Fläche des Parkplatzes Nr. 8 bis zum 31. Januar 2017 – gleich wie das bei der befestigten Fläche des Parkplatzes Nr. 7 der Fall ist – mit einem grossen Natursteinblock abzusperren, so dass dort keine Autos abgestellt werden können. Die Wiederherstellungsmassnahmen (Benützungsverbot und Absperrung mit Natursteinblock) liegen im öffentlichen Interesse. Sie dienen der Einhaltung der Überbauungsordnung "G._____". Sie sind geeignet und genügen, um den rechtmässigen Zustand herzustellen. Die Wiederherstellungsmassnahme ist für den Beschwerdegegner auch zumutbar: Die Kosten für einen unbearbeiteten Naturstein mit einem Gewicht zwischen 200 kg bis 500 kg sind gering (ca. Fr. 50.– pro Stück³⁹). Auch fallen dafür keine hohen Transportkosten an. Angemessen ist auch die Frist. Der Natursteinblock lässt sich leicht und ohne grossen Aufwand bis spätestens 31. Januar 2017 organisieren. Der Stein kann zudem witterungsunabhängig aufgestellt werden. e) Anders verhält es sich hinsichtlich der befestigten Fläche der Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10. Die Fläche dieser zwei Parkplätze wurde in den Jahren 1985/1986 gekoffert. Sie wird seit diesem Zeitpunkt als Autoabstellplatz genutzt. Damit ist die fünfjährige Frist nach Art. 46 Abs. 3 BauG offensichtlich abgelaufen. Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands oder der Erlass eines Benützungsverbots kann unter diesen Umständen betreffend die Fläche der Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10 nicht mehr verlangt werden. Die zwei Parkplätze wurden nach den Angaben des Beschwerdegegners von der Gemeinde toleriert oder zumindest geduldet. Nach den Akten wurden die Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10 auch von den Beschwerdeführenden akzeptiert.⁴⁰ Diese setzten sich erst ab dem Jahr 2010 gegen die Parkplätze zur Wehr, als die Fläche auf vier Parkplätze ausgedehnt wurde.⁴¹ Die Anordnung des ursprünglichen Zustands, d.h. den Zustand vor 30 Jahren, wäre hier mit dem Verbot des widersprüchlichen Verhaltens nicht vereinbar. Öffentliche Interessen, die zwingend die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes auch nach Ablauf der Frist von fünf Jahren gemäss Art. 46 Abs. 3 BauG erfordern würden, sind nicht ersichtlich. Solche werden von den Beschwerdeführenden auch nicht ausdrücklich geltend gemacht. Auch das Interesse der Verkehrssicherheit rechtfertigt keine Wiederherstellungsmassnahmen. Zu berücksichtigen ist, dass von den vier bestehenden Parkplätzen neu nur noch zwei Parkplätze zur Verfügung stehen werden. Dies führt – wenn

³⁹ Vgl. z.B. Preisliste 2016 der SHB Steinbruch + Hartschotterwerk Blausee-Mitholz AG, abrufbar unter <http://shb-naturstein.ch/> Preisliste (letztmals besucht am 29. November 2016) ⁴⁰ Vgl. S. 9 des Augenscheinprotokolls vom 25. August 2016, Votum B._____ ⁴¹ Vgl. S. 9 des Augenscheinprotokolls vom 25. August 2016, Votum B._____

RA Nr. 110/2015/164

E. 16

auch nur geringfügig – zu einer Abnahme von Fahrzeugbewegungen auf dem bestehenden Fahrweg, was sich bereits positiv auf die Verkehrssicherheit auswirkt. Bedeutsam ist ausserdem, dass mit dem vorliegenden Entscheid bezüglich der Parkplatzsituation auf der Parzelle Nr. F._____ Klarheit geschaffen wird. Damit fällt der beträchtliche Parkplatzsuchverkehr, der aufgrund des ausgebauten Parkplatzangebots entlang der ganzen Parzellengrenze bestand, komplett weg. Es ist davon auszugehen, dass dieser Umstand zu

einer erheblichen Verkehrsentslastung führt. Dies wirkt sich ebenso positiv auf die Sicherheit auf dem bestehenden Fahrweg aus. Von einer konkreten Gefährdung der Sicherheit von Personen oder Sachwerten oder anderweitig unhaltbaren Zuständen, die die Frist von fünf Jahren nach Art. 46 Abs. 3 BauG ausser Kraft setzen könnte, kann hier nicht gesprochen werden. 7. Zusammenfassung Es steht fest, dass die Gemeinde die Baubewilligung zu Unrecht erteilte. Die zehn Autoabstellplätze auf der Parzelle Nr. F._____ sind nicht bewilligungsfähig. Das Vorhaben widerspricht in mehreren Punkten der Überbauungsordnung "G._____". Mit dem Mehrverkehr des Bauvorhabens ist die Verkehrssicherheit auf dem Fahrweg nicht mehr gewährleistet. Der bestehende Fahrweg genügt den Anforderungen an eine genügende Erschliessung nicht. Dem Vorhaben wird der Bauabschlag erteilt. Die Beschwerden sind gutzuheissen. Hinsichtlich der bestehenden Parkplätze Nr. 7 und Nr. 8 wird ein Benützungsverbot angeordnet. Zusätzlich wird der Beschwerdegegner verpflichtet, die befestigte Fläche des Parkplatzes Nr. 8 mit einem Natursteinblock abzusperren. So ist nur noch die befestigte Fläche der Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10 für das Parkieren zugänglich. Bezüglich der Fläche dieser Parkplätze (Nr. 9 und Nr. 10) wird auf die Anordnung von Wiederherstellungsmassnahmen verzichtet, weil die fünfjährige Frist gemäss Art. 46 Abs. 3 BauG abgelaufen ist. Damit erübrigt es sich, über den Eventualantrag der Beschwerdeführenden 1 und 2 zu entscheiden. 8. Kosten

RA Nr. 110/2015/164

E. 17

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Für besondere Untersuchungen, Gutachten und dergleichen können zusätzliche Gebühren erhoben werden (Art. 103 Abs. 1 VRPG42). Die Pauschalgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'200.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV43). Für den Augenschein vom 25. August 2016 wird in Anwendung von Art. 20 Abs. 1 GebV eine zusätzliche Gebühr von Fr. 300.– erhoben. Die Verfahrenskosten des Beschwerdeverfahrens betragen somit Fr. 1'500.–. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdegegner als unterliegend. Er muss zwar im Bereich der befestigten Parkplatzflächen Nr. 9 und Nr. 10 den rechtmässigen Zustand nicht wiederherstellen. Dieser Umstand hat hier allerdings nur eine untergeordnete Bedeutung. Dieser Aspekt wurde im Beschwerdeverfahren auch nicht näher thematisiert. Es ist daher gerechtfertigt, diesen Umstand bei der Kostenverlegung nicht zu berücksichtigen. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– werden deshalb dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Gemäss Art. 52 Abs. 1 BewD44 tragen die Gesuchstellenden die amtlichen Kosten des Baubewilligungsverfahrens. Der Beschwerdegegner trägt demnach auch nach Aufhebung der Baubewilligung die im Bewilligungsverfahren entstandenen Kosten. Diese betragen gemäss Ziffer 6 des angefochtenen Entscheids Fr. 1'980.– (Gemeindegebühr von Fr. 1'660.– und der Gebühr von Fr. 320.– für den Fachbericht des OIK I). Diese Kosten setzte die Vorinstanz im Dispositiv des angefochtenen Entscheids irrtümlicherweise auf Fr. 1'860.– fest. Das ist ein offensichtlicher Redaktionsfehler (Art. 100 Abs. 1 VRPG). Diesen Fehler berichtigt die BVE von Amtes wegen (vgl. Ziff. 5 des Dispositivs dieses Entscheids). b) Da die Beschwerdeführenden nicht anwaltlich vertreten sind, haben sie keinen Anspruch auf Parteikostensersatz (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Beschwerdeführenden 1 und 2 machen in ihrer Stellungnahme vom 4. September 2016 für die Teilnahme am Augenschein zwar eine Entschädigung von Fr. 520.– geltend. Sinngemäss verlangen sie damit eine Parteientschädigung im Sinn von Art. 104 Abs. 2 VRPG. Nach der Praxis des

Verwaltungsgerichts werden solche Entschädigungen nur ausnahmsweise und mit grosser Zurückhaltung gesprochen. So bejaht das Verwaltungsgericht Entschädigungen, wenn die beteiligten Privatpersonen durch sorgfältige Auseinandersetzung mit den sich stellenden Fragen und durch erheblichen persönlichen Arbeitsaufwand wesentlich zur 42 Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) 43 Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21) 44 Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

RA Nr. 110/2015/164

E. 18

Entscheidfindung beitragen.⁴⁵ Das ist hier nicht der Fall: Im Zusammenhang mit den Wiederherstellungsmassnahmen, die die Beschwerdeführenden 1 und 2 ausdrücklich beantragten, war die Sachlage noch unklar. Die BVE führte deshalb einen Augenschein mit Instruktionsverhandlung durch. Am Augenschein konnte anhand der Feststellungen vor Ort und durch die Befragung der Parteien der Sachverhalt geklärt werden. Dazu kommt, dass die Parteien, die aus einem Begehren eigene Rechte ableiten, wie es die Beschwerdeführenden 1 und 2 im Rechtsmittelverfahren tun, an der Feststellung des Sachverhalts mitwirkungspflichtig sind (Art. 20 Abs. 1 VRPG). Parteikosten werden deshalb keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 2 VRPG). III. Entscheid 1. Die Beschwerden werden gutgeheissen. Der Bauentscheid der Gemeinde Därligen vom 23. November 2015 wird aufgehoben. Dem Baugesuch vom 29. April 2015 mit Ergänzungen vom 16. Oktober 2015 und 2. November 2015 wird der Bauabschlag erteilt. 2. a) Die befestigte Fläche der Parkplätze Nr. 7 und Nr. 8 auf der Parzelle Därligen Grundbuchblatt Nr. F._____ (vgl. abgestempelter Situationsplan vom 14. Oktober 2015) darf nicht als Autoabstellplätze genutzt werden. Der Beschwerdegegner hat bis 31. Januar 2017 die befestigte Fläche des Parkplatzes Nr. 8 (vgl. abgestempelter Situationsplan vom 14. Oktober 2015) auf der Parzelle Därligen Grundbuchblatt Nr. F._____ mit einem Natursteinblock abzusperren. b) Widerhandlungen gegen die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach Ziffer 2a sind gestützt auf Art. 50 BauG strafbar. c) Für den Fall, dass der Beschwerdegegner Ziffer 2a dieser Verfügung innert der gesetzten Frist nicht vollständig und vorschriftsgemäss nachkommt, wird die Gemeinde Därligen angewiesen, ohne weitere Verfügung zur Ersatzvornahme zu 45 VGE 2008/23239 vom 22. September 2008, E. 6; vgl. dazu auch Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 104 N. 12

RA Nr. 110/2015/164

E. 19

schreiten, d.h. auf Kosten des Beschwerdegegners die Wiederherstellungsarbeiten selber auszuführen oder durch Dritte ausführen zu lassen. 3. Im Bereich der befestigten Fläche der Parkplätze Nr. 9 und Nr. 10 auf der Parzelle Därligen Grundbuchblatt Nr. F._____ (vgl. abgestempelter Situationsplan vom 14. Oktober 2015) wird auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet. 4. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist. 5. Die Kosten des erstinstanzlichen Baubewilligungsverfahrens von Fr. 1'980.00 werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Für das Inkasso dieser Kosten ist die Einwohnergemeinde Därligen zuständig. 6.

Es werden keine Parteikosten gesprochen. IV. Eröffnung - Frau B._____ und Herrn A._____, eingeschrieben - Frau D._____ und Herrn C._____, eingeschrieben - Herrn E._____, eingeschrieben - Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Därligen, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben - Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, zur Kenntnis, A-Post - Tiefbauamt des Kantons Bern, Oberingenieurkreis I, Schlossberg 20, Postfach 3601 Thun, zur Kenntnis, A-Post BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION Die Direktorin

RA Nr. 110/2015/164

E. 20

Barbara Egger-Jenzer Regierungsrätin

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.