

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 120 vom 29. März 2021

BE Verwaltungsgericht, 2021-03-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2020_120

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 120 du 29 mars 2021

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 120 del 29 marzo 2021

Regeste

Baubewilligung; Neubau eines Einfamilienhauses (Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 3. März 2020; BVD 110/2019/183) | Baubewilligung/Baupolizei

Erwägungen

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht beurteilt als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide, die sich auf öffentliches Recht stützen (Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]).

E. 1.2.1

Anfechtungsobjekt ist ein Rückweisungsentscheid. Auf die dagegen erhobene Beschwerde ist nur dann einzutreten, wenn es sich dabei um einen End-, einen Teil- oder einen selbständig anfechtbaren Zwischenentscheid handelt. Wie es sich damit verhält, ist als Prozessvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen (Art. 20a Abs. 2 VRPG; BVR 2017 S. 205 E. 1.2, 2015 S. 27 E. 1.3).

E. 1.2.2

Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass das Bauvorhaben den kleinen Grenzabstand gegen Norden einhalte und die Gemeinde die Baubewilligung deswegen zu Unrecht verweigert habe. Da die Bauherrschaft noch keine geänderten Pläne zur neu geplanten Versickerungsanlage Typ a eingereicht hatte und diese eine Gewässerschutzbewilligung erfordert, wies die Vorinstanz die Sache zur Fortsetzung des Baubewilligungsverfahrens an die Gemeinde zurück (angefochtener Entscheid E. 4e und 5d, Dispositiv-Ziffer 1). Damit entschied sie über einen materiellen Aspekt der Streitsache, der für die Gemeinde kraft Rückweisung der Sache «im Sinn der Erwägungen» verbindlich ist (BVR 2017 S. 205 E. 1.2). Die Vorinstanz schreibt der

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 4 Gemeinde aber nicht vor, wie die Versickerungsanlage zu beurteilen und ob die Baubewilligung (insgesamt) zu erteilen ist. Da ein substanzieller Entscheidungsspielraum verbleibt, dient die Rückweisung nicht nur der Umsetzung des Angeordneten. Der Rückweisungsentscheid stellt daher einen Zwischenentscheid im Sinn von Art. 61 Abs. 1 VRPG dar (BVR 2017 S. 221 E. 1.3; BGE 142 II 20 E. 1.2, 134 II 124 E. 1.3).

E. 1.2.3

Zwischenverfügungen und Zwischenentscheide, die weder die Zuständigkeit noch den Ausstand oder die Ablehnung betreffen, sind unter anderem dann vor Verwaltungsgericht selbständig anfechtbar, wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 2 und 3 Bst. b VRPG). – Käme das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass der kleine Grenzabstand gegen Norden nicht eingehalten wäre, wäre der Bauabschlag zu bestätigen und erübrigten sich weitere Abklärungen zur Versickerungslage; es läge ein Endentscheid vor. Das Verwaltungsgericht stellt – anders als das Bundesgericht (vgl. z.B. BGer 1C_500/2016 vom 30.5.2017 E. 1.2) – keine allzu hohen Anforderungen an den Aufwand, der eingespart würde (BVR 2017 S. 205 E. 3.4; VGE 2018/128 vom 8.11.2018 E. 1.2). Der eingesparte Aufwand erscheint hier genug bedeutend. Die (prozessökonomisch motivierten) Voraussetzungen von Art. 61 Abs. 3 Bst. b VRPG sind damit erfüllt und die Beschwerde erweist sich folglich als zulässig.

E. 1.3

Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben als Nachbarinnen (Eigentümerinnen der Parzelle Inkwil Gbbl. Nr. 2_____) ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 40 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]; zur Berufung auf die Gemeindeautonomie vgl. hinten E. 5.1). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 5

E. 1.4

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

E. 1.5

Die Beurteilung von Beschwerden gegen Zwischenentscheide fällt grundsätzlich in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 2 Bst. b des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). Die rechtlichen Verhältnisse rechtfertigen indes eine Beurteilung in Dreierbesetzung (vgl. Art. 57 Abs. 6 i.V.m. Art. 56 Abs. 1 GSOG).

E. 2.0

m. Ein Grenzabstand von 2.0 m ist in jedem Fall einzuhalten zulässiger Anteil Fassadenlänge (b) für unbedeutende vorspringende Gebäudeteile max. 40% Vordächer: zulässige Ausladung 2.0 m»

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerschaft plant ein zweigeschossiges rechteckiges Einfamilienhaus. Auf der Nordseite befindet sich ein eingeschossiger Gebäudeteil mit einem (nicht begehbaren) Flachdach. Der Eingang des Einfamilienhauses liegt auf der Westseite dieses Gebäudeteils und wird mit einem 1,4 m langen Vordach geschützt. Der Gebäudeteil ist 6,15 m lang (mit Vordach 7,55 m) und 2 m tief. Im Innern befindet sich einerseits ein offen

in den Wohnraum reichender Eingangsbereich mit Garderobe und andererseits ein abgetrenntes Zimmer mit WC und Dusche (Plan Erdgeschoss vom 21.3.2019, Akten Gemeinde pag. 1). Zur Nachbarparzelle der Beschwerdeführerinnen hält der eingeschossige Gebäudeteil 2 m und der zweigeschossige Teil 4 m Abstand ein (Situationsplan vom 12.3.2019, Akten Gemeinde pag. 10; vgl. angefochtener Entscheid E. 2a, 3a und 3b).

E. 2.2

Da der grosse Grenzabstand nicht im Norden liegen darf (Art. 6 Abs. 3 des Baureglements der EG Inkwil vom 11. Juni 2014 [BauR]), hat das Einfamilienhaus auf der Nordseite den kleinen Grenzabstand einzuhalten. Dieser beträgt in der Wohnzone W2 4 m (Art. 5 Abs. 1 BauR). Unbedeutende vorspringende Gebäudeteile dürfen in den ordentlichen Grenzabstand ragen, müssen aber mindestens einen Grenzabstand von 2 m einhalten (Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 6

E. 2.3

Umstritten ist, ob der kleine Grenzabstand auf der Nordseite zur Parzelle der Beschwerdeführerinnen hin eingehalten ist. Das hängt davon ab, ob der Gebäudeteil mit Eingangsbereich und WC/Dusche als vorspringender Gebäudeteil gilt. In der EG Inkwil dürfen unbedeutende vorspringende Gebäudeteile maximal 2 m tief sein und ihr Anteil an der Fassadenlänge kann maximal 40 % betragen (Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR). Vor Verwaltungsgericht ist unstrittig, dass diese Masse an sich eingehalten sind (Tiefe von 2 m und maximale Breite von 8,84 m); namentlich bestreitet die Gemeinde die massgebende Gesamtfassadenlänge (hier Gebäudelänge Einfamilienhaus samt Garage) von 22,10 m nicht mehr (vgl. noch vorinstanzliche Stellungnahme Gemeinde vom 28.11.2019, Akten BVD pag. 42 f.; vgl. hierzu angefochtener Entscheid E. 4). Streitig ist hingegen, ob der Eingangsbereich mit WC/Dusche als «vorspringender Gebäudeteil» im Sinn von Art. 10 der Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV; BSG 721.3) i.V.m. Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR anzusehen ist.

E. 3.1

Der Kanton Bern ist am 12. März 2008 der Interkantonalen Vereinbarung vom 22. September 2005 über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB; BSG 721.2-1) beigetreten und hat gestützt darauf sowie auf Art. 144 Abs. 2 Bst. g BauG die BMBV erlassen. Danach sind folgende Bestimmungen für den Grenzabstand massgebend: Der Grenzabstand ist die Entfernung zwischen der projizierten Fassadenlinie und der Parzellengrenze (Art. 22 BMBV; vgl. auch Art. 6 Abs. 2 BauR). Die projizierte Fassadenlinie ist die Projektion der Fassadenlinie auf die Ebene der amtlichen Vermessung (Art. 9 BMBV). Die Fassadenlinie ist die Schnittlinie von Fassadenflucht und massgebendem Terrain (Art. 8 BMBV). Die Fassadenflucht ist die Mantelfläche, gebildet aus den lotrechten Geraden durch die äussersten Punkte des Baukörpers über dem massgebenden Terrain. Vorspringende und unbedeutend rückspringende Gebäudeteile werden nicht berücksichtigt (Art. 7 Abs. 1 und 2 BMBV). Vorspringende Gebäudeteile ragen höchstens bis zum zuläs-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 7 sigen Mass (für die Tiefe) über die Fassadenflucht hinaus. Sie dürfen, mit Ausnahme der Dachvorsprünge, das zulässige Mass (für die Breite), beziehungsweise den zulässigen Anteil bezüglich des zugehörigen Fassadenabschnitts, nicht überschreiten (Art. 10 BMBV). Die definierten Begriffe werden im Anhang 1 BMBV bildlich dargestellt (vgl. die Figuren zu den Gebäudeteilen gemäss Art. 7-11 BMBV). Mit diesen Bestimmungen hat der Kanton Bern die hier massgebenden Begriffe der IVHB zum Grenzabstand und den Gebäudeteilen in das kantonale Recht übernommen (vgl. Anhang 1 Ziff. 7.1 und 3.1-3.5 IVHB, einsehbar unter: <www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivhb>). Die Figuren im Anhang 1 BMBV sind identisch mit den Skizzen im Anhang 2 IVHB (namentlich für vorspringende Gebäudeteile die Figuren 2.3.a und 2.3.b Anhang 1 BMBV bzw. Figur 3.4 Anhang 2 IVHB).

E. 3.2

Die Gemeinde hat ihr Baureglement an die BMBV angepasst. Ausserdem hat sie die Figur 2.3a für vorspringende Gebäudeteile (Schnitt) aus Anhang 1 BMBV übernommen. Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR regelt die Masse für vorspringende Gebäudeteile wie folgt: «zulässige Tiefe (a) für unbedeutende vorspringende Gebäudeteile max.

E. 3.3

Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die IVHB und die BMBV vorspringende Gebäudeteile einzig über die von den Gemeinden festzulegenden Höchstmasse definieren würden. Damit sei unerheblich, ob ein vorspringender Gebäudeteil bewohnt/unbewohnt oder offen/geschlossen sei. Die Gemeinden dürften grundsätzlich keine Begriffe verwenden, die den vereinheitlichten Regelungsgegenständen widersprechen. Es erscheine zwar nicht ausgeschlossen, dass Gemeinden vorspringende Gebäudeteile mit zusätzlichen einschränkenden Eigenschaften wie «offen» oder «unbewohnt» definieren dürften. Wie es sich damit verhält, könne aber offengelassen werden, da die Gemeinde Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR rechtlich nicht haltbar auslege; namentlich könne aus dem Zusatz «unbedeutend» nicht gefolgert werden, dass geschlossene und bewohnte Bauteile keine vorspringenden Gebäudeteile wären. Damit sei einzig auf die von der Gemeinde festgelegten und hier eingehaltenen Masse abzustellen, weshalb die Baubewilligung zu Unrecht

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 8 verweigert worden sei (zum Ganzen angefochtener Entscheid E. 3d ff.). Die Beschwerdegegnerschaft teilt die Auffassung der Vorinstanz. – Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, die Vorinstanz lege Art. 10 BMBV falsch bzw. zu weit aus. Es handle sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Nicht jeder Gebäudeteil, der die vorgeschriebene Masse einhalte, könne im Grenzabstand privilegiert werden, sondern lediglich unbedeutende vorspringende Gebäudeteile wie z.B. Balkone und Erker (Beschwerde S. 5 ff.). Die Vorinstanz habe die Gemeindeautonomie verletzt; der Gemeinde komme hier ein erheblicher Beurteilungsspielraum bei der Auslegung zu. Ihre Auslegung, wonach der geplante «betonierte, allseits geschlossene, einstöckige Raum im Erdgeschoss» nicht als vorspringender Gebäudeteil gelten könne, sei ohne weiteres vertretbar (Beschwerde S. 9 ff.).

E. 4

Zu klären ist zunächst, was nach Art. 10 BMBV als «vorspringender Gebäudeteil» gilt.

E. 4.1

Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen zutreffend dargelegt und darauf hingewiesen, dass Art. 10 BMBV inhaltlich mit der Definition im Anhang 1 IVHB identisch ist (vgl. vorne E. 3.1; angefochtener Entscheid E. 3d). Daher sind auch die Materialien zu den Vorschriften der IVHB beizuziehen.

E. 4.2

Für den Grenzabstand nach Art. 22 BMBV sind die mehrfach ineinander verschachtelten Definitionen von Art. 7-10 BMBV massgebend (vgl. vorne E. 3.1). Nach Art. 10 BMBV dürfen vorspringende Gebäudeteile höchstens bis zum zulässigen Masse (Tiefe und Breite) über die Fassadenflucht hinausragen (vgl. auch Anhang 1 Ziff. 3.4 IVHB). Die Figur 2.3.a «Vorspringende Gebäudeteile [Schnitt]» im Anhang 1 BMBV stellt das bildlich dar (vgl. auch Anhang 2 Figur 3.4 IVHB):

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 9 Gebäudeteile, welche die zulässige Masse für die Tiefe und Breite einhalten, beeinflussen die projizierte Fassadenlinie nicht. Überschreiten sie die zulässige Masse, gelten sie als Anbaute oder Teil des Gebäudes, mit der Folge, dass sie den Verlauf der projizierten Fassadenlinie mitbestimmen. Gemäss Wortlaut und zugehörigen Skizzen sind damit die einzuhaltende Masse das Kriterium dafür, ob ein vorspringender Gebäudeteil vorliegt oder nicht. Es handelt sich bei Art. 10 BMBV um eine Legaldefinition der vorspringenden Gebäudeteile, mit der Besonderheit, dass die konkreten Masse von der Gemeinde festzulegen sind (vgl. Alain Griffel, Die Harmonisierung der Baubegriffe – ein Schlag ins Wasser, in AJP 2018 S. 1222 ff., 1232 sowie hinten E. 5.3). Mit der Vorinstanz ist daher festzuhalten, dass vorspringende Gebäudeteile nach kantonalem Recht neben den einzuhaltenden Höchstmassen keine weiteren Voraussetzungen erfüllen müssen; namentlich schliesst es bewohnte oder allseitig geschlossene Bauteile nicht aus (vgl. angefochtener Entscheid E. 3d).

E. 4.3

Das bestätigen die weiteren Bestimmungen der BMBV in diesem Zusammenhang: Vorspringende und unbedeutend rückspringende Gebäudeteile werden bei der Fassadenflucht nicht berücksichtigt (Art. 7 Abs. 2 BMBV bzw. Anhang 1 Ziff. 3.1 IVHB). Rückspringende Gebäudeteile sind gegenüber der Fassadenflucht zurückversetzt (Art. 11 BMBV bzw. Anhang 1

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 10 Ziff. 3.5 IVHB). In der Figur 2.4 «Rückspringende und unbedeutende rückspringende Gebäudeteile» ist das bildlich dargestellt (vgl. auch Anhang 2 Figur 3.5 IVHB): Auch hier hängt es von der Einhaltung der zulässigen Masse für die Tiefe und Breite ab, ob der Rücksprung von der projizierten Fassadenlinie erfasst wird oder nicht. Wenn die Masse eingehalten sind, handelt es sich um einen unbedeutend rückspringenden Gebäudeteil, der bei der projizierten Fassadenlinie unberücksichtigt bleibt. Mit der Verwendung des Zusatzes «unbedeutend» oder dem Verzicht darauf wird mit anderen Worten zum Ausdruck gebracht, ob Rücksprünge für die Fassadenlinie berücksichtigt werden oder nicht. Dafür ist die Dimension, d.h. es sind die Masse (Tiefe und Breite) des Rücksprungs entscheidend. Weiter zeigt die Figur 2.2.a «Fassadenflucht und Fassadenlinie» im Anhang 1 BMBV einen mit dem Hauptgebäude zusammenhängenden Gebäudeteil, der ebenerdig und allseitig geschlossen ist, um damit einen vorspringenden Gebäudeteil zu il-

lustrieren (vgl. auch Anhang 2 Figuren 3.1 bis 3.3 IVHB). Hätten für vorspringende Gebäudeteile weitere Kriterien massgebend sein sollen, wäre dies ausdrücklich festgehalten worden; für Anbauten wird beispielsweise zusätzlich vorausgesetzt, dass diese nur Nebennutzflächen enthalten (Art. 4 BMBV bzw. Anhang 1 Ziff. 2.3 IVHB).

E. 4.4

Die Materialien zur BMBV und zur IHVB nennen zudem beide als Beispiele für vorspringende Gebäudeteile Erker, Vordächer, Aussentreppen und Balkone. Ragen diese über das von den Gemeinden zu bestimmende zulässige Mass hinaus oder überschreiten sie das auf den zugehörigen Fassadenabschnitt bezogene Mass, dann gelten sie als (eigenständige) Teile des Gebäudes (z.B. vorspringendes geschlossenes Treppenhaus, Wintergarten, grösserer Erker und Balkon) oder als Anbaute (z.B. Geräteschopf; Vortrag der Justiz-, Gemeinde und Kirchendirektion zur BMBV [nachfolgend: Vortrag BMBV], S. 8, einsehbar unter: <www.bvd.be.ch>, Rubriken «Rechtsamt/Rechtliche Grundlagen/Vorträge» sowie Musterbotschaft IVHB Teil 2:

E. 4.5

Art. 10 BMBV bezweckt festzulegen, wann ein Gebäudeteil für die Fassadenlinie massgebend ist. Kriterium dafür ist die Dimensionierung des Gebäudeteils. Die Möglichkeit, «Gebäude allseitig mit bewohnbarem Wohnraum zu Lasten der Grenzabstände» zu erstellen (Beschwerde S. 8), wird beschränkt, indem die Gemeinden Höchstmasse für vorspringende Gebäudeteile festlegen. Anders als die Beschwerdeführerinnen meinen, werden damit nicht die Grenzabstände umgangen, sondern Privilegierungen auf ein von den Gemeinden festzulegendes Mass beschränkt.

E. 4.6

Dieses Begriffsverständnis deckt sich im Übrigen mit der bisherigen Rechtsprechung und verfügbaren Literatur zur IVHB in anderen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 12 Kantone. So hielt das Kantonsgericht Luzern im Zusammenhang mit der Gebäudelänge fest, für die Definition als vorspringender Gebäudeteil seien einzig die gesetzlichen Höchstmasse entscheidend, unabhängig davon, ob der Gebäudeteil reine Nebennutzflächen enthalte oder nicht (KGer LU 7H 13 103 vom 9.9.2014, in LGVE 2014 IV Nr. 7 E. 5.2.4.2). Der Kanton Zürich ist zwar nicht dem Konkordat beigetreten, hat sich aber für einen autonomen Nachvollzug der IVHB entschieden. Er definiert vorspringende Gebäudeteile in § 6c der Allgemeinen Bauverordnung vom 22. Juni 1977 (ABV ZH; LS 700.2); danach ragen vorspringende Gebäudeteile höchstens 2 m über die Fassadenflucht hinaus und dürfen, mit Ausnahme der Dachvorsprünge, die Hälfte des zugehörigen Fassadenabschnitts nicht überschreiten. In der Literatur wird die Meinung vertreten, dass neben Balkonen und Erkern neu auch bis auf das Terrain reichende Fassadenausbuchtungen wie etwa Windfänge und Treppenhäuser darunter fallen (Fritzsche et al., Zürcher Planungs- und Baurecht, Band 2, 6. Aufl. 2019, S. 1130, vgl. noch zur einschränkenderen Auslegung unter bisherigem Recht S. 1085 ff.; Peter Bösch, Harmonisierung der Bauvorschriften – oder gleich Vereinfachung der Bauvorschriften, in PBG 2017/2 S. 5 ff., 13 f.; kritisch Maja Saputelli, Abstandsprivilegierte Gebäudevorsprünge, in PBG 2020/1 S. 32 ff., 35; vgl. auch Katharina Seiler Germanier, Umgang mit § 6c Abs. 1 nABV bei der Revision der kommunalen Bau- und Zonenordnung, in PBG 2020/2 S. 35 ff.).

E. 4.7

Nach dem Gesagten enthält Art. 10 BMBV (bzw. Anhang 1 Ziff. 3.4 IVHB) eine Legaldefinition der vorspringenden Gebäudeteile. Die Vorinstanz ging zu Recht davon aus, dass nach kantonalem Recht einzig die Masse bzw. die Dimensionen des Gebäudeteils (Tiefe und Breite) entscheidend dafür sind, ob ein vorspringender Gebäudeteil vorliegt. Daneben sind keine weiteren Kriterien zu erfüllen, namentlich spielt die Nutzungsart keine Rolle. Es können auch bewohnbare und geschlossene Räume als vorspringende Gebäudeteile erstellt werden.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 13 5. Die Beschwerdeführerinnen rügen, die Vorinstanz habe die Gemeindeautonomie verletzt. 5.1 Das Verwaltungsgericht hat wiederholt offengelassen, ob sich private Beschwerdeführende auf die Gemeindeautonomie berufen können (BVR 2014 S. 327 [VGE 2010/423/427 vom 18.9.2013] nicht publ. E. 3.3 mit Hinweisen; neuestens etwa VGE 2019/218 vom 21.7.2020 E. 5.4, 2019/41 vom 7.4.2020 E. 4.6). Das Bundesgericht hat Private grundsätzlich zur Rüge einer Verletzung der Gemeindeautonomie zugelassen, soweit diese Garantie eine Auswirkung auf ihre rechtliche oder tatsächliche Stellung haben kann (BGE 141 I 36 E. 1.2.4 und 5.1 mit Hinweisen). Namentlich prüft es den Einwand, wenn die Gemeinde das streitbetreffende Bauvorhaben unterstützt (BGer 1C_396/2018 vom 12.4.2019 E. 2, 1C_92/2018 vom 9.7.2018 E. 3.1 mit Hinweisen). Das Gleiche muss im kantonalen Verfahren gelten (Grundsatz der Prozesseinheit, Art. 111 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]); vgl. auch Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I/II, 5./4. Aufl. 2020/2017, Art. 40-41 N. 9a). Hier verweigerte die Gemeinde indes die Baubewilligung und stellt sich auf die Seite der Nachbarinnen (Stellungnahme Gemeinde vom 11.5.2020, act. 5 S. 2 und 5). Mit Blick auf die allgemeinen Voraussetzungen für die Beschwerdebefugnis liegt es nahe, dass sich Nachbarinnen und Nachbarn in dieser Situation ebenfalls auf die Gemeindeautonomie berufen können (vgl. BGer 1C_567/2012 vom 16.8.2013 E. 2 mit Hinweis auf BGer 1C_53/2013 vom 7.5.2013 E. 1.1. und 5.4). Wie es sich damit verhält, kann hier – wie sich zeigen wird – offenbleiben. 5.2 Die Gemeindeautonomie ist nach Massgabe des kantonalen Rechts gewährleistet (Art. 50 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV; SR 101]). Eine Gemeinde ist in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf die Befugnis zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen (vgl. etwa BVR 2005 S. 443 E. 3.3) oder einen entsprechenden

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 14 Spielraum bei der Anwendung des kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen (vgl. etwa BVR 2017 S. 418 E. 4.2 und 4.6). Der Schutz der Gemeindeautonomie setzt eine solche nicht in einem ganzen Aufgabengebiet, sondern lediglich im streitigen Bereich voraus. Im Einzelnen ergibt sich der Umfang der kommunalen Autonomie aus dem für den entsprechenden Bereich anwendbaren kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht (statt vieler BGE 146 I 83 E. 2.1). Im Kanton Bern ist die Gemeindeautonomie verfassungsrechtlich gewährleistet, wobei ihr Umfang durch das kantonale und eidgenössische Recht bestimmt wird. Das kantonale Recht gewährt den Gemeinden einen möglichst weiten Handlungsspielraum (Art. 109 der Ver-

fassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1] und Art. 3 des Gemeindegesetzes vom 16. März 1998 [GG; BSG 170.11]; BVR 2017 S. 418 E. 4.2; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 65 N. 1; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 66 N. 24 und 25 ff.). 5.3 Für die Grenzabstände gegenüber Nachbargrundstücken sind die Vorschriften der Gemeinden massgebend (Art. 12 Abs. 2 und Art. 69 Abs. 2 Bst. e BauG). Der Kanton Bern ist indes der IVHB beigetreten (vgl. vorne E. 3.1) und hat die Regelungen des nicht direkt anwendbaren Konkordats in eine kantonale Verordnung (BMBV) überführt. Darin regelt heute der Kanton die notwendigen Begriffsbestimmungen und Vorschriften zur Messweise von Gebäudedimensionen und Abständen (auch als formelle Vereinheitlichung bezeichnet). Zahlreiche Bestimmungen erfordern aber ergänzende Regelungen materieller Natur, wie z.B. die konkret zulässigen Masse. Diese Regelungen überlässt der Kanton nach wie vor den Gemeinden, die so die baupolizeilichen Masse weiterhin selbständig in ihren Baureglementen festlegen können; allerdings dürfen sie dabei keine eigenen kommunalen Baubegriffe oder Messweisen mehr festlegen. Wie dem Kanton selber ist es damit auch den Gemeinden verwehrt, Begriffe zu verwenden, die den vereinheitlichten Regelungsgegenständen widersprechen (vgl. Vortrag BMBV S. 1 f.). 5.4 Nach Auffassung der Gemeinde kann ein «betonierter, allseits geschlossener, einstöckiger Raum» nicht als unbedeutender vorspringender Gebäudeteil verstanden werden. Sie habe sich bei der Festlegung der Gebäudemasse an der bisherigen Regelung und Rechtsprechung zu den vorspringenden offenen Gebäudeteilen sowie an Art. 12 des Dekrets vom

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 15

E. 8

Erläuterungen der einzelnen Definitionen des Anhangs vom 31.7.2014, S. 6 Ziff. 3.4, einsehbar unter: <www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivhb>). Die angestrebte Vereinheitlichung durch die IVHB setzt voraus, dass sämtliche Beitrittskantone die harmonisierten Begriffe auch wirklich im gleichen Sinn verstehen und anwenden. Zu diesem Zweck hat das Interkantonale Organ über die Harmonisierung der Baubegriffe (IOHB), das durch die Beitrittskan-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 11

tone gebildet wird, Erläuterungen zu den einzelnen Begriffen und Messweisen erlassen (Stalder/Tschirky, in Griffel et al. [Hrsg.], Fachhandbuch Öffentliches Baurecht, 2016, Rz. 3.354). Nach diesen Erläuterungen ist die Art der Nutzung des vorspringenden Gebäudeteils «ohne Bedeutung» und es kann sich dabei um bewohnte Gebäudeteile handeln. Beispiele seien Erker (auch mehrstöckige), Vordächer, Balkone, Aussentreppe und Untergeschosse (vgl. IVHB-Erläuterungen vom 3.9.2013, S. 6 Ziff. 3.4.2, einsehbar unter: <www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivhb>). Inwieweit diese Erläuterungen missverständlich sein sollen, ist nicht ersichtlich und begründet die Gemeinde nicht näher (vgl. Stellungnahme vom 11.5.2020, act. 5 S. 4). Das Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) hat Erläuterungen und Praxisempfehlungen zur Umsetzung der BMBV in die kommunalen Baureglemente, Zonenpläne und Überbauungsordnungen herausgegeben (vgl. Information vom 1.3.2018 zur BMBV, publ. in Bernische Systematische Information Gemeinden [BSIG] 7/721.3/1.1, einsehbar unter <www.bsig.jgk.be.ch>). Als Beispiele für vorspringende Gebäudeteile nennt das AGR Erker, Vordächer, Aussentreppe, offene oder geschlossene Balkone und Wintergärten (S.

5). Die genannten (nicht abschliessenden) Beispiele zeigen ebenfalls, dass auch bewohnte und geschlossene Gebäudeteile innerhalb der zulässigen Masse als vorspringende Gebäudeteile gelten. Der gegenteiligen Annahme der Beschwerdeführerinnen, wonach nur «unbedeutende Teile des Gebäudes und nicht Gebäudeerweiterungen» davon erfasst würden, ansonsten eine Aufzählung überflüssig wäre, kann nicht gefolgt werden (vgl. Beschwerde S. 7).

E. 10

Februar 1970 über das Normalbaureglement (NBRD; BSG 723.13) orientiert und bewusst den Begriff «unbedeutende» verwendet. Soweit es um die Auslegung kommunaler Begriffe gehe, stehe ihr ein entsprechender Ermessensspielraum zu, den die Vorinstanz missachtet habe. Die Privilegierung als vorspringender Gebäudeteil lasse sich nur rechtfertigen, wenn es sich um eine Auskragung aus der Hauptfassade in einem beschränkten Ausmass handle, was bei der hier geplanten baulichen Ausgestaltung und Nutzung nicht der Fall sei (vgl. Stellungnahme vom 11.5.2020, act. 5 S. 2, 4 f.). 5.5 Umstritten ist die rechtliche Qualifikation eines Gebäudeteils als vorspringender Gebäudeteil im Sinn von Art. 10 BMBV. Da Art. 10 BMBV nach dem Gesagten als einziges Kriterium auf die Masse abstellt und die Gemeinden diese selber festlegen können (vgl. vorne E. 5.3), haben sie insoweit einen Beurteilungsspielraum (vgl. auch Musterbotschaft IVHB vom 31.7.2014, S. 12, einsehbar unter: <www.bpuk.ch/bpuk/konkordate/ivhb>). Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass die Gemeinden in diesem Rahmen je nach Art des vorspringenden Gebäudeteils unterschiedliche Masse festlegen dürfen. Da die Gemeinde in ihrem Reglement keine solche Unterscheidung getroffen hat, kann diese Frage aber mit der Vorinstanz aus den nachfolgenden Überlegungen offengelassen werden. 5.6 Die Gemeinde hat die zulässige Masse für vorspringende Gebäudeteile festgelegt und diesen Begriff einzig um das Wort «unbedeutende» ergänzt (Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR). Dieser Zusatz wird nicht weiter erläutert. Die kommunale Bestimmung kann nicht anders verstanden werden, als dass vorspringende Gebäudeteile dann unbedeutend sind, wenn sie die festgelegte Masse einhalten, dies auch mit Blick auf die Regelung von Art. 10 BMBV bzw. Anhang 1 Ziff. 3.4 IVHB: Sofern ein vorspringender Gebäudeteil die Masse einhält, gilt er als unbedeutend und darf in den Grenzabstand ragen. Hält er hingegen die Masse nicht ein, ist er für den Grenzabstand von Bedeutung und darf nicht in diesen hineinragen. Ähnlich verhält es sich für unbedeutende Rücksprünge nach Art. 5 Abs. 6 Bst. f BauR (vgl. bereits die systematische Betrachtung der unbedeutenden Rücksprünge in der BMBV vorne in E. 4.3). Dass die Vorinstanz in diesem Zusammenhang auf die unbedeutenden Rücksprünge gemäss Art. 11 BMBV verwies, ist nicht zu beanstanden, verlangt doch das systematische Auslegungselement eine solche

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 16 einordnende Betrachtung der Regelung. Das Argument der Beschwerdeführerinnen und der Gemeinde, wonach mit dem Wort «unbedeutende» nur Gebäudeteile erfasst würden, die aufgrund ihrer Gestaltung und Nutzung als nebensächlich qualifiziert werden müssten, ist nicht haltbar: Eine Beschränkung des Anwendungsbereichs der vorspringenden Gebäudeteile auf offene oder unbewohnte Bauelemente weicht direkt vom harmonisierten Begriffsverständnis ab, wie es sich klar und unmissverständlich aus den Materialien ergibt (vorne E. 4.4). Hätte die Gemeinde eine derartige abweichende Regelung erlassen wollen, hätte sie dies ausdrücklich tun müssen. Die blosser Verwendung einer nicht näher bestimmten Einschränkung als unbedeutend, genügt offensichtlich nicht.

Mit der Vorinstanz ist weiter festzuhalten, dass sich weder aus dem Wortlaut noch aus der Systematik des BauR ergibt, geschlossene und unbewohnte Gebäudeteile seien keine vorspringenden Gebäudeteile. Eine Praxis der Gemeinde unter dem neuen BauR hat sich ebenfalls noch nicht etablieren können. 5.7 Das NBRD gilt grundsätzlich als ergänzendes Recht, soweit Gemein- den einen baurechtlich wesentlichen Sachverhalt nicht oder nur lückenhaft ordnen (Art. 70 Abs. 3 BauG; Art. 1 Abs. 2 NBRD). Die Gemeinde hat die Masse für vorspringende Gebäudeteile lückenlos geregelt; Art. 12 Abs. 4 NBRD, worauf sich die Beschwerdeführerinnen und die Gemeinde berufen, ist deshalb nicht anwendbar. Darauf hat bereits die Vorinstanz zutreffend hingewiesen (vgl. angefochtener Entscheid E. 3f). Deshalb ist unerheblich, dass Art. 12 Abs. 4 NBRD nur für vorspringende offene Bauteile wie Vordä- cher, Vortreppen und Balkone ein Unterschreiten des Grenzabstands um höchstens 1,2 m erlaubt (für die weiteren Masse wäre Ziff. 3 der Empfehlung des AGR zur Behandlung einiger Sonderfälle von baubewilligungspflichtigen Vorhaben vom 14.4.2010 [publ. in BSIG Nr. 7/721.0/10.1] heranzuziehen; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 70 N. 14). 5.8 Anders als die Gemeinde offenbar anzunehmen scheint, besteht für die weitere Verwendung bisheriger Begriffe kein Raum (vgl. Stellungnahme Gemeinde vom 11.5.2020, act. 5 S. 2), dient die BMBV doch der Umsetzung der vereinheitlichten Begriffe. Gemeinden, die zusätzliche Regelungen wün- schen, können diese – vorausgesetzt sie widersprechen der IVHB nicht – in ihren Baureglementen treffen (Vortrag BMBV S. 28). Folglich ist weder zur

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 17 bisherigen noch zur neuen Praxis des AGR für vorspringende Gebäudeteile ein Fachbericht einzuholen (vgl. den Antrag in Stellungnahme Gemeinde vom 11.5.2020, act. 5 S. 4); die vom AGR angeblich akzeptierte Unterschei- dung nimmt das BauR hier auch nicht vor (vgl. vorne E. 5.5). 5.9 Die Vorinstanz hat die Gemeindeautonomie folglich nicht verletzt, in- dem sie die von der Gemeinde vertretene Auslegung als rechtlich unhaltbar beurteilte. Da der Eingangsbereich mit Garderobe und WC/Dusche die von der Gemeinde festgelegten Masse einhält, hat die Vorinstanz ihn zu Recht als (unbedeutenden) vorspringenden Gebäudeteil qualifiziert. 6. Schliesslich machen die Beschwerdeführerinnen erstmals vor Verwaltungs- gericht geltend, die Gemeinde habe die zivilrechtlichen Abstandsvorschriften des Gesetzes vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizeri- schen Zivilgesetzbuches (EG ZGB; BSG 211.1) als öffentlich-rechtliche Vor- schriften übernommen. Der Gebäudeteil halte den Mindestabstand von 3 m gemäss Art. 79 Abs. 1 EG ZGB nicht ein, weshalb die Baubewilligung zu ver- weigern sei (Beschwerde S. 14 f.). 6.1 Das BauR verweist nach dem Inhaltsverzeichnis neben verschiede- nen eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen auf Art. 684 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) und Art. 79 EG ZGB (S. 4, kursiv hervorgehoben). Die Lesehilfe zum BauR (S. 5) weist auf Fol- gendes hin: Die Kommentare/Hinweise auf der linken Seite des BauR dienen der Verständlichkeit, erläutern Begriffe und liefern u.a. die notwendigen Hin- weise auf andere Artikel, Erlasse oder Grundlagen. Die Kommenta- re/Hinweise sind weder vollständig noch verbindlich. Das übergeordnete Recht geht vor und ist vorbehalten. Das BauR regelt nur, was nicht schon auf eidgenössischer und kantonaler Ebene geregelt ist. Auf wichtige Bestim- mungen wird jeweils in der Kommentarspalte hingewiesen. Auch wenn das private Baurecht vom öffentlichen weitgehend verdrängt worden ist, bleibt es selbständig anwendbar. Unter Nachbarn sind insbesondere die zivilrechtli- chen Bau- und Pflanzvorschriften von Bedeutung. Diese Vorschriften bieten

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 18 dem Grundeigentümer einen Minimalschutz, der nur unter besonderen Voraussetzungen vom öffentlichen Recht verdrängt werden kann, z.B. das Beseitigungsverbot von schattenwerfenden Bäumen aus Gründen des Landschaftsschutzes. Im Anhang A2 befindet sich schliesslich eine Aufzählung der wichtigsten eidgenössischen und kantonalen Erlasse im Bauwesen, darunter das EG ZGB. – Nicht jeder in einem kommunalen Baureglement enthaltene Verweis auf die nachbarrechtlichen Bestimmungen von Art. 79 ff. EG ZGB bedeutet, dass diese 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 lediglich einen «Vorbehalt» bzw. einen Hinweis darauf, dass «[diese Bestimmungen] zu beachten sind», liegt keine Übernahme von Zivilrecht ins öffentliche Recht vor. Soweit ihnen nur zivilrechtliche Wirkung zukommt, wird im Baubewilligungsverfahren nicht darüber entschieden (BVR 2020 S. 416 E. 4.1 mit Hinweisen; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 12 N. 13a; Peter Ludwig, Die nachbarrechtlichen Bestimmungen gemäss Art. 79 ff. EG/ZGB, in KPG-Bulletin 2/1982 S. 23 ff., 25 f. Ziff. 5). Die Angaben in der Lesehilfe und im Anhang A2 haben damit nur hinweisenden Charakter, so dass die nachbarrechtlichen Bestimmungen des EG ZGB gemäss kommunalem Recht keine öffentlich-rechtlichen Normen sind (für ein gegenteiliges Beispiel vgl. BVR 1982 S. 168 E. 2). 6.2 Die Gemeinde hat die vorspringenden Gebäudeteile in Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR lückenlos geregelt und sich bei den Massen am Musterbaureglement des AGR orientiert (2 m tief, 40 % des Fassadenabschnitts, vgl. S. 12 des Musterbaureglements, Stand 1.4.2017, einsehbar unter: <www.jgk.be.ch>, Rubriken «Raumplanung/Arbeitshilfen [AHOP]/Musterbaureglement [MBR]»). Das MBR enthält zwar einen Hinweis, wonach Art. 79b EG ZGB vorbehalten bleibt. Da dieser Artikel aber einzig einen (kleineren) Grenzabstand von 1,2 m für vorspringende offene Bauteile regelt, ist er hier nicht weiter von Bedeutung. Nach der Rechtsprechung sollte im Interesse der Einheit der Rechtsordnung (vgl. BGE 129 III 161 E. 2.6) und der Rechtssicherheit indessen bei der Erteilung von Ausnahmen von den öffentlich-rechtlichen Abstandsvorschriften (Art. 26 BauG) die Minimalgarantie gemäss Art. 79 ff. EG ZGB nicht unterschritten werden (BVR 1999 S. 211 E. 4c; VGE 22910 vom 5.9.2007 E. 4.4.4; Zaugg/Ludwig,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 19 a.a.O., Art. 12 N. 13). Art. 5 Abs. 6 Bst. e BauR stellt allerdings eine allgemeingültige Regelung dar, die vorspringende Gebäudeteile innerhalb der zulässigen Masse beim Grenzabstand privilegiert. Insoweit ist keine Ausnahme vom Grenzabstand (für das ganze Gebäude) nach Art. 26 BauG zu beurteilen, bei der die Minimalgarantie des EG ZGB nicht unterschritten werden sollte. Nach dem Gesagten ist die Vereinbarkeit des Gebäudeteils mit Art. 79 Abs. 1 EG ZGB im Baubewilligungsverfahren nicht zu prüfen und wären die Beschwerdeführerinnen auf den Zivilweg verwiesen, wenn sie grössere zivilrechtliche Abstände geltend machen wollten. Ob Art. 79 Abs. 1 EG ZGB hier überhaupt einschlägig wäre, braucht deshalb nicht weiter geklärt zu werden (vgl. allgemein zu dieser Thematik BVR 2020 S. 416 E. 4.4.4). 7. Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens haben die Beschwerdeführerinnen unter Solidarhaft die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 VRPG). Zudem haben sie der Beschwerdegegenschaft die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). 8. Gegen das Urteil steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das

Bundesgericht offen (Art. 82 ff. BGG). Da es sich um einen Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG handeln dürfte, ist die Beschwerde aber nur zulässig, wenn eine der zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG erfüllt ist.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 29.03.2021, Nr. 100.2020.120U, Seite 20 Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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