

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2021 211 vom 27. Oktober 2021

BE Verwaltungsgericht, 2021-10-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2021_211

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2021 211 du 27 octobre 2021

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2021 211 del 27 ottobre 2021

Regeste

Baupolizei; Baueinstellung (Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 16. Juni 2021; BVD 120/2021/38) | Baubewilligung/Baupolizei

Erwägungen

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 49 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]).

E. 1.2

Die Baueinstellung nach Art. 46 Abs. 1 BauG stellt in aller Regel eine sofort vollstreckbare spezialgesetzlich geregelte vorsorgliche Massnahme dar (Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 5. Aufl. 2020, Art. 46 N. 4; vgl. auch hinten E. 3.1). Anders als die Beschwerdeführenden annehmen (vgl. Beschwerde Ziff. 3.8), enthält das bernische Bau- recht damit eine gesetzliche Grundlage für den Baustopp. Entscheide betreffend vorsorgliche Massnahmen sind grundsätzlich Zwischenentscheide (vgl. Art. 61 Abs. 1 Bst. g VRPG), die selbständig anfechtbar sind, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (Art. 74 Abs. 3 i.V.m. Art. 61 Abs. 3 Bst. a VRPG). Das ist der Fall, wenn ein günstiger End- entscheid für die betroffene Person nicht jeden Nachteil zu beseitigen ver- mag. Es genügt auch ein tatsächliches, etwa bloss wirtschaftliches Inte- resse, soweit es der beschwerdeführenden Person nicht nur darum geht, eine Verteuerung oder eine aus wirtschaftlicher Sicht ungünstige Verlänge-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 4 rung des Verfahrens zu verhindern (statt vieler BVR 2017 S. 205 E. 1.3; Daum/Rechsteiner, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 27 N. 39 mit weiteren Hinweisen). – Die Beschwer- deführenden machen in erster Linie geltend, durch die Einstellung der Bau- arbeiten entstünden wesentliche Mehrkosten (E-Mail vom 8.4.2021, act. 1C Beilage 4). Ob darin bereits ein nicht wieder gutzumachender Nachteil liegt, kann mit Blick auf den Verfahrensausgang offenbleiben. Ebenso verhält es sich mit der Frage, ob ein solcher Nachteil bei der Anfechtung von Entschei- den betreffend vorsorgliche baupolizeiliche Massnahmen nach Art. 46 Abs. 1 BauG überhaupt erforderlich ist (vgl. dazu VGE 2019/128 vom 27.3.2020 E. 1.1, 2015/353/2016/42 vom 7.4.2016 E. 1.2 mit weiteren Pra- xishinweisen; ferner Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 4; Daum/Rechsteiner, a.a.O., Art. 27 N. 39 f.).

E. 1.3

Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist unter Vorbehalt des vorstehend Gesagten einzutreten.

E. 1.4

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

E. 2.1

Am 16. Juli 2018 schlug ein Blitz in das ehemalige Kleinbauernhaus, das die Beschwerdeführenden später gekauft haben. Die dabei entstandenen Schäden machten das Ober- und Dachgeschoss unbewohnbar. Die vormalige Eigentümerschaft stellte in der Folge bei der Gemeinde eine Voranfrage für den Abbruch und Wiederaufbau des Dachstocks. Am 21. März 2019 fand eine Begehung vor Ort statt unter Beisein eines Vertreters des Amtes für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR). Dabei wurden verschiedene bauliche Veränderungen ohne bzw. in Überschreitung bestehender Baubewilligungen festgestellt: Für den nordseitigen Anbau eines Ein-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 5 stellraums liegt keine Baubewilligung vor. In Überschreitung des bewilligten Zustands sind in der ostseitigen Giebelfassade im Dachgeschoss ein zusätzliches Fenster und im südseitigen Hauptdach drei neue Dachflächenfenster eingebaut worden. Der bisher bloss als Estrich genutzte Dachraum enthält zwei Zimmer sowie ein Bad/WC und soll neu als Wohnfläche genutzt werden. Der Bastelraum im Untergeschoss ist zu einem eigenständigen Studio mit separatem Zugang umgebaut worden (Baueinstellungsverfügung vom 25.3.2021, Akten Gemeinde Reg. 1; Stellungnahme AGR vom 27.3.2019, Akten Gemeinde Reg. 6).

E. 2.2

Die Beschwerdeführenden erwarben die streitbetroffene Parzelle im Dezember 2020 (Beschwerde Ziff. 3.2.8; Auszug aus dem Grundstückdaten-Informationssystem). Am 25. Februar 2021 fand zwischen dem Beschwerdeführer, einer Gemeinderätin (Ressort Baupolizei, Planung, Landschaft) und dem Leiter der Bauverwaltung eine Besprechung statt im Zusammenhang mit dem vorgesehenen Einbau einer Wärmepumpe. Dabei gab der Beschwerdeführer bekannt, er habe mit der Sanierung des blitzgeschädigten Daches seiner Liegenschaft begonnen. Bei einer weiteren Begehung vor Ort am 1. März 2021 wurde festgestellt, dass ein Grossteil der Dachsanierung bereits realisiert ist und auch im Ökonomieteil des Gebäudes Arbeiten ausgeführt werden («Abbruch Heuraumobergeschoss» und «umfangreiche Grabarbeiten im Stallbereich»; Baueinstellungsverfügung vom 25.3.2021 S. 2, Akten Gemeinde Reg. 1; Vernehmlassung der Gemeinde vom 17.5.2021 im vorinstanzlichen Verfahren, Akten BVD pag. 18). Am 25. März 2021 verfügte die Gemeinde die sofortige Einstellung der Bauarbeiten (vorne Bst. A).

E. 2.3

Die Beschwerdeführenden bestreiten nicht, Bauarbeiten am Haus ausgeführt zu haben. So hätten sie den beschädigten Firstteil instand gestellt, «samt Richten bzw. erneutes

Niederschrauben der durch Blitzschlag verschobenen Sparrenlage», die schadhafte Teile der Dachschalung und Ziegel ausgewechselt, die beschädigten Teile im Dachstock ersetzt und den beschädigten morschen Heuraumboden, die Futterkrippen und den unzeit- gemäss gewordenen Stallboden abgebrochen. Im Stall seien entgegen der Gemeinde keine Grabarbeiten durchgeführt worden. Der dort vorgefundene Kleinbagger sei zum Abtransport von Abbruchmaterial verwendet worden.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 6 Die Beschwerdeführenden erachten die von ihnen getätigten Arbeiten als «bewilligungsfreier Unterhalt» bzw. «bewilligungsfreie Erneuerung» (Beschwerde Ziff. 3.4 f.; Eingabe vom 28.5.2021, Akten BVD pag. 60 f.).

E. 2.4

Der entscheidungswesentliche Sachverhalt geht genügend klar aus den Akten hervor, zumal über vorsorgliche Massnahmen in der Regel ohne weitere Beweiserhebungen entschieden wird (vgl. allgemein Daum/ Rechsteiner, a.a.O., Art. 27 N. 6 und für Baueinstellungen sogleich E. 3.1). Die Vorinstanzen haben den Sachverhalt nicht unvollständig festgestellt. Der von den Beschwerdeführenden geforderte Augenschein (Beschwerde Ziff. 3.1, 3.6.1, 3.6.3) war nicht angezeigt. Es besteht auch vor Verwaltungs- gericht kein Grund für eine Ortsschau (sog. antizipierte Beweiswürdigung; vgl. statt vieler BVR 2021 S. 417 E. 4.3).

E. 3.1

Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines be- willigten Vorhabens Vorschriften missachtet, so verfügt die zuständige Bau- polizeibehörde die Einstellung der Bauarbeiten (Art. 46 Abs. 1 BauG). Als «Überschreitung» gilt jede Abweichung vom bewilligten Bauprojekt, die ih- rerseits bewilligungsbedürftig wäre. Bei der Baueinstellung handelt es sich in der Regel um eine vorsorgliche Massnahme (vorne E. 1.2). Für die Anord- nung dieser Massnahme genügt, dass die Rechtswidrigkeit der Bautätigkeit aufgrund einer summarischen Prüfung als wahrscheinlich erscheint; ein schlüssiger Beweis ist erst im nachfolgenden Wiederherstellungsverfahren erforderlich. Eine umfassende Abklärung des rechtserheblichen Sachver- halts findet mithin erst im Hinblick auf den Entscheid in der Sache statt, mit dem über die (nachträgliche) Bewilligung der bereits ausgeführten Bauarbei- ten oder allenfalls die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands befunden wird (vgl. Art. 46 Abs. 2 Bst. c und e BauG; VGE 22649 vom 28.12.2006 E. 2.2). Was die Baueinstellung angeht, geniesst die Baupolizeibehörde pra- xisgemäss keinen Beurteilungsspielraum und hat keine Interessenabwä- gung vorzunehmen. Voraussetzung ist immerhin, dass die Bauarbeiten über- haupt baubewilligungspflichtig sind; ob sie allenfalls bewilligt werden können,

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 7 spielt aber keine Rolle (zum Ganzen VGE 2018/179 vom 24.9.2018 [bestä- tigt durch BGer 1C_565/2018 vom 19.6.2019] E. 2.1; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 6 und 6b).

E. 3.2

Nach Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) dürfen Bauten und An- lagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden. Bau- bewilligungspflichtig sind gemäss Art. 1a

BauG alle künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Bauten, Anlagen und Einrichtungen, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen, indem sie zum Beispiel den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (Abs. 1). Baubewilligungspflichtig ist auch der Abbruch von Bauten und Anlagen (Abs. 2). Baubewilligungspflichtige Vorhaben dürfen erst begonnen werden, wenn die Baubewilligung und die erforderlichen weiteren Bewilligungen oder die Gesamtbewilligung rechtskräftig erteilt sind (Abs. 3). Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Frage, ob mit deren Realisierung nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarschaft an einer vorgängigen Kontrolle besteht (BGE 139 II 134 E. 5.2; BVR 2020 S. 380 E. 3.1; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 1a N. 10). Grundsätzlich bedarf der Unterhalt von Bauten und Anlagen keiner Baubewilligung (Art. 1b Abs. 1 BauG). Dies gilt jedoch nur, wenn keine bau- oder umweltrechtlich relevanten Tatbestände betroffen sind (Art. 6 Abs. 1 Bst. c des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]). Bauliche Änderungen im Gebäudeinnern sind nur dann von der Baubewilligungspflicht ausgenommen, wenn sie nicht mit einer baubewilligungspflichtigen Nutzungsänderung verbunden sind und nicht die Brandsicherheit betreffen (Art. 6 Abs. 1 Bst. d BewD). Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone, die geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sind in jedem Fall baubewilligungspflichtig (vgl. Art. 7 Abs. 1 BewD).

E. 3.3

Am streitbetroffenen Gebäude ausserhalb der Bauzone wurden verschiedene bauliche Veränderungen ohne bzw. in Überschreitung bestehen-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 8 der Baubewilligungen vorgenommen (vorne E. 2.1). Anders als die Beschwerdeführenden meinen, gehen die Arbeiten weit über den gewöhnlichen Unterhalt im Sinn der Instandhaltung oder des Ersatzes einzelner schadhafter Teile hinaus (vgl. zum Begriff etwa BVR 2014 S. 65 E. 5.4.2; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 1b N. 8 Bst. b mit Beispielen). Das betrifft namentlich die umfangreichen Arbeiten am Dach und Dachstock (vgl. auch Fotografien vom 18.5.2020, Akten BVD pag. 58). Hinzu kommt, dass die ausgeführten baulichen Massnahmen – auch diejenigen im Gebäudeinnern – die Nutzung der Liegenschaft zu Wohnzwecken ermöglichen oder zumindest begünstigen (vgl. dazu auch die Stellungnahme des AGR vom 18.5.2021 S. 2 f., Akten BVD pag. 22 f.). Sie beeinflussen damit die Nutzungsordnung in der Landwirtschaftszone und es besteht ein Interesse der Öffentlichkeit an einer vorgängigen Kontrolle, nicht zuletzt mit Blick auf den fundamentalen raumplanungsrechtlichen Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet (vgl. dazu statt vieler BGE 136 II 359 E. 6; BVR 2006 S. 444 E. 5.1). Die landwirtschaftsfremde Wohnnutzung ist in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform und bedarf einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. RPG. Wie bereits die Vorinstanz überzeugend dargelegt hat (angefochtener Entscheid E. 3d), sind die ausgeführten bzw. angefangenen Bauarbeiten damit baubewilligungspflichtig.

E. 3.4

Aufgrund einer summarischen Prüfung erscheint die Rechtswidrigkeit der Bautätigkeit zudem genügend wahrscheinlich. Die Beschwerdeführenden haben am 19. April 2021 ein nachträgliches Baugesuch eingereicht (vorne Bst. B). Das AGR ist in seiner Stellungnahme vom 21. Mai 2021 zum Schluss gelangt, dass «die erforderliche Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 ff. RPG zum vorliegenden Projekt zum jetzigen Zeitpunkt nicht erteilt werden» kann (S. 4, act. 5A Beilage 1). Weiter hat das Amt für Wasser und Abfall des Kantons Bern (AWA) Mängel hinsichtlich des Gewässerschutzes festgestellt (Stellungnahme vom 21.7.2021, act. 5A Beilage 4). Ob die bereits ausgeführten und die noch beabsichtigten Arbeiten ganz oder zumindest zum Teil bewilligungsfähig sind und inwiefern realisierte bauliche Massnahmen rückgängig gemacht werden müssen, ist im Baubewilligungs- bzw. Wiederherstellungsverfahren vertieft zu prüfen und nicht im Zusammenhang mit der hier allein strittigen Baueinstellung. Das übersehen die Beschwerdeführenden mit ihrer Kritik am angefochtenen Entscheid. Ihre Einwände sind Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2021.211U, Seite 9 nicht geeignet, die vorsorgliche Massnahme der Baueinstellung in Frage zu stellen. Im Hauptverfahren wird auch zu klären sein, ob die Beschwerdeführenden mit Projektänderungen den Vorbehalten der Fachämter genügend Rechnung tragen können (vgl. dazu Beschwerdeantwort S. 3).

E. 3.5

Es ist nach dem Gesagten nicht zu beanstanden, dass die Gemeinde die Baueinstellung verfügt und die BVD diese Massnahme bestätigt hat. Die Beschwerde ist demnach unbegründet und abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (vorne E. 1.2).

E. 4

Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführenden unter Solidarhaft kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 i.V.m. Art. 106 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG).

E. 5

Gegen das vorliegende Urteil kann grundsätzlich Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht geführt werden (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]). Soweit es sich um einen Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG handelt (vgl. BGE 135 II 30 E. 1.3, 133 V 477 E. 4.1), ist die Beschwerde aber nur zulässig, wenn eine der zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG erfüllt ist. Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

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