

# **BGE BGE 115 Ia 370 vom 1. Januar 1989**

Bundesgericht (BGE), 1989-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_115\\_Ia\\_370](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_115_Ia_370)

FR: BGE BGE 115 Ia 370 du 1 janvier 1989

IT: BGE BGE 115 Ia 370 del 1 gennaio 1989

## **Regeste**

Regeste Art. 22ter und 31 BV; Art. 75 Abs. 4 Bauordnung der Stadt Bern (BO); Schutz der Berner Altstadtsilhouette; öffentliches Interesse und Verhältnismässigkeit. 1. Kognition des Bundesgerichts bei der Interessenabwägung (E. 3) und Verhältnismässigkeit (E. 4). 2. Die Anwendung einer Vorschrift zum Schutze der Altstadt kann im Einzelfall zu einer Reduktion des nach der Zonenordnung zulässigen Bauvolumens führen, doch sind die Behörden verpflichtet, einem Bauherrn innert nützlicher Frist mitzuteilen, welches Ausmass sie mit dem Altstadtschutz vereinbar erachten. Die Anwendung städtebaulich-ästhetischer Schutzvorschriften darf im übrigen nicht zur Folge haben, dass das zonengemässe Nutzungsmass für ein Quartier oder ein Baugeviert generell ausser Kraft gesetzt wird (E. 5).

Regeste Art. 22ter et 31 Cst.; art. 75 al. 4 du règlement sur les constructions de la ville de Berne; protection de la vieille-ville; intérêt public et proportionnalité. 1. Pouvoir d'examen du Tribunal fédéral relativement à la pesée des intérêts (consid. 3) et à l'application du principe de la proportionnalité (consid. 4). 2. Une disposition sur la protection de la vieille-ville peut s'opposer, dans des cas particuliers, à ce qu'une construction occupe la totalité du volume qui serait conforme à la réglementation de la zone. Les autorités sont cependant tenues d'informer à temps le maître de l'ouvrage du gabarit maximum qu'elles tiendraient pour compatible avec la protection de la vieille-ville. En outre, une telle règle ne leur permet pas d'imposer systématiquement, dans un quartier ou dans un secteur, un indice d'utilisation inférieur à celui admis par le règlement (consid. 5).

Regesto Art. 22ter e 31 Cost.; art. 75 cpv. 4 del regolamento edilizio della città di Berna; tutela della città vecchia; interesse pubblico e proporzionalità. 1. Potere d'esame del Tribunale federale nella ponderazione degli interessi (consid. 3) e nell'applicazione del principio della proporzionalità (consid. 4). 2. Una disposizione sulla tutela della città vecchia può, in singoli casi, impedire che una costruzione occupi la totalità del volume conforme alla disciplina della zona in cui è ubicato; le autorità sono nondimeno tenute a informare tempestivamente il committente delle dimensioni massime da esse ritenute compatibili con la tutela della città vecchia. Inoltre, l'applicazione di prescrizioni edilizie destinate a salvaguardare l'estetica non può consentire d'imporre, in modo generale, in un quartiere o in un settore, un indice di sfruttamento inferiore a quello ammesso dal regolamento (consid. 5).

## **Erwägungen**

### **E. 2**

(Das Bundesgericht bejaht das Vorliegen einer genügenden gesetzlichen Grundlage.)

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, sein privates Interesse an der Realisierung des Bauvorhabens überwiege im vorliegenden Fall das öffentliche Interesse am Schutz der Altstadt silhouetten. Die Frage, ob ein Grundrechtseingriff, der sich auf eine genügende gesetzliche Grundlage stützt, durch ein öffentliches Interesse gedeckt ist und ob dieses die privaten Interessen überwiege, prüft das Bundesgericht grundsätzlich frei ( BGE 115 Ia 30 ; BGE 114 Ia 117 , 243, je mit Hinweisen). Doch auferlegt es sich Zurückhaltung, soweit die Beurteilung von einer Würdigung der örtlichen Verhältnisse abhängt, welche die kantonalen Behörden besser kennen und überblicken als das Bundesgericht, und soweit sich ausgesprochene Ermessensfragen stellen ( BGE 114 Ia 117 , 338, je mit Hinweisen). Diese Zurückhaltung ist insbesondere auf dem Gebiet des Denkmalschutzes geboten, da diese Aufgabe in erster Linie Sache der Kantone ist ( BGE 115 Ia 30 ; BGE 109 Ia 259 E. 4; vgl. auch BGE 115 Ia 118 E. d). Die erwähnte Kognitionsbeschränkung gilt auch dann, wenn das Bundesgericht, wie vorliegend, einen Augenschein durchgeführt hat. Eine solche einmalige Besichtigung verschafft ihm nicht unbedingt die vertieften Kenntnisse, welche die kantonalen Behörden besitzen (FRANCESCO BERTOSSA, Der Beurteilungsspielraum, Diss. Bern 1984, S. 86). Vor allem aber ist die Zurückhaltung in der besonderen Funktion des Bundesgerichts als Verfassungsgericht begründet. Oft sind verschiedene Lösungen eines Problems mit der Verfassung vereinbar, weshalb den Kantonen genügend Raum gelassen werden soll, die ihnen am besten entsprechende Regelung zu treffen. Die Aufgabe der Verfassungsgerichtsbarkeit spielt auch im Kontext des Föderalismus eine Rolle: Dem Bundesgericht ist erlaubt, zum Ausgleich starker Zentralisierung bewusst nach Wegen zu suchen, kantonale Autonomie zu schonen, solange zentrale Grundrechtspositionen dadurch nicht verletzt werden (WALTER KÄLIN, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Demokratie, Bern 1987, S. 200). Bei der Prüfung des öffentlichen Interesses ist in erster Linie die Bedeutung von Art. 75 Abs. 4 BO zu berücksichtigen. Diese Vorschrift verbietet eine Beeinträchtigung der Altstadt silhouetten durch Neu- und Umbauten. Satz 2 dieser Bestimmung ist die logische Konsequenz des Beeinträchtigungsverbotes; wird die BGE 115 Ia 370 S. 373 Altstadt silhouetten von einem Neu- oder Umbau tangiert, so soll nicht noch über eine nach der Bauordnung mögliche Ausnahmegewilligung für eine grössere Geschosshöhe oder Gebäudehöhe diskutiert werden. Solche Ausnahmen sind unzulässig. Wird aber zonenkonform gebaut, ist das Bauvorhaben allein nach Satz 1 von Art. 75 Abs. 4 zu prüfen, nämlich danach, ob es die Altstadt silhouetten beeinträchtigt. Im Gegensatz zu einem Verunstaltungsverbot, welches eine Bauverweigerung nur rechtfertigen könnte, wenn eine eigentliche Verunstaltung bewirkt würde, erlaubt der Begriff der "Beeinträchtigung" die Anwendung eines strengeren Massstabes. Verlangt wird nicht eine erhebliche Störung nach dem Massstab von einer gewissen Verbreitung und Allgemeingültigkeit ( BGE 114 Ia 345 ; BGE 82 I 108 ), sondern es genügt vielmehr bereits eine klar erkennbare Störung eines wertvollen Stadt- oder Landschaftsbildes, um ein Bauvorhaben zu verbieten ( BGE 101 Ia 219 E. 5a). Freilich hat auch in diesem Fall eine strenge Prüfung mit sorgfältiger Interessenabwägung im Blick auf den Schutzzweck und das Schutzobjekt zu erfolgen ( BGE 101 Ia 221 E. 6a). a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts liegen Grundrechtsbeschränkungen, die dem Schutz von Baudenkmalern dienen, ganz allgemein im öffentlichen Interesse ( BGE 109 Ia 259 E. 5a mit Hinweisen). Auch in der Lehre wird das öffentliche Interesse an Denkmalschutzmassnahmen allgemein bejaht (Hinweis in BGE 109 Ia 259 E. 5a). Das Schutzinteresse gilt nicht nur einem einzelnen Objekt, sondern darüber hinaus auch einem Ensemble von Bauten und dessen näheren Umgebung ( BGE 109 Ia 185 ; Urteil des

Bundesgerichts vom 2. Juli 1986 in ZBl. 88/1987 S. 541 f.). Damit ist allerdings die Frage noch nicht beantwortet, wie weit das öffentliche Interesse reicht bzw. welche Objekte Schutz verdienen und in welchem Ausmasse. Das öffentliche Interesse, die Berner Altstadt - die in das Verzeichnis der Weltkulturgüter der UNESCO aufgenommen wurde - vor Beeinträchtigungen zu schützen, wird vom Beschwerdeführer dem Grundsatz nach nicht in Abrede gestellt. Indessen ist zu prüfen, ob dieses an sich unbestrittene öffentliche Interesse bei Würdigung der konkreten Umstände des vorliegenden Falles eine genügende Grundlage für einen Bauabschlag ist. b) Das Verwaltungsgericht führt in seinem Entscheid aus, die Beeinträchtigung der Altsstadtsilhouette ergebe sich zwar nur von einigen wenigen Standorten auf dem Uferweg der Englischen Anlagen aus. Doch würden diese Standorte wegen der dort fehlenden BGE 115 Ia 370 S. 374 Uferbestockung geradezu zum Verweilen und Betrachten anregen. Der hier noch mögliche freie Blick auf die Südfront der Junkerngasse würde mit dem vorgesehenen Umbau beinahe gänzlich zunichte gemacht und der Allgemeinheit damit eine fast einzigartige Teilansicht der Altstadt entzogen. Deshalb sei es belanglos, ob dieser Durchblick von eher kleinem touristischen Interesse sei und ob der Uferweg auch von Einheimischen nur schwach frequentiert werde. Der Augenschein hat gezeigt, dass die geplante Aufstockung des Gebäudes des Beschwerdeführers den Blick auf die Oberstadt von den vom Verwaltungsgericht genannten Standorten aus teilweise verbauen würde. Damit ginge die beim heutigen Ausblick auf das "Inseli" klar erfassbare Trennung zwischen der vornehmen Oberstadt (Junkerngasse bis Münster) und dem Gewerbeviertel der Matte verloren. Insbesondere stellt sich heute die Altstadt in dem in Frage stehenden Bereich als geschlossene Häuserzeile dar. Diese Einheit würde durch das Bauvorhaben unterbrochen. Es ergibt sich somit, dass das vorliegende Projekt, zumindest von gewissen Standorten aus gesehen, die Altsstadtsilhouette beeinträchtigen würde. Der Beschwerdeführer bestreitet diese Feststellungen nicht grundsätzlich, wendet aber ein, da der Uferweg touristisch bedeutungslos sei und der Durchblick lediglich an einigen wenigen Standorten beeinträchtigt würde, bestehe kein nennenswertes Interesse am Aufstockungsverbot. Er macht damit geltend, im vorliegenden Fall könne das öffentliche Interesse den Bauabschlag nicht rechtfertigen, da die Störung nur unbedeutend sei. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist es indessen unerheblich, ob die Beeinträchtigung der Altsstadtsilhouette nur von wenigen Standorten aus wahrgenommen werden könnte. Ganz abgesehen davon, dass sich - wie das Verwaltungsgericht zu Recht festhält - gerade von diesen Orten aus heute ein offener Ausblick auf die Südfront der unteren Altstadt bietet, ist der in Frage stehende Schutz der Altstadt, die ein Kulturgut von europäischem Rang darstellt, stark zu gewichten. Es besteht ein grosses öffentliches Interesse daran, Beeinträchtigungen des Ortsbildes der Berner Altstadt wenn immer möglich zu vermeiden. Hinzu kommt, dass die Behörden bei der Anwendung von Art. 75 Abs. 4 BO, wie dargelegt, einen strengen Massstab anwenden dürfen, der auf alle Fälle strenger sein darf, als bei der Prüfung eines Verunstaltungsverbotes. Es reicht, wenn ein Vorhaben wie hier zu einer klar BGE 115 Ia 370 S. 375 erkennbaren Störung des geschützten Ortsbildes führt. Angesichts der vom Bundesgericht geübten Zurückhaltung erscheint jedenfalls die Schlussfolgerung der kantonalen Behörden, das öffentliche Interesse an der Erhaltung der Altsstadtsilhouette sei trotz der an sich geringen Beeinträchtigung gegeben, durchaus haltbar. Daran können auch die übrigen Einwendungen des Beschwerdeführers nichts ändern. c) Diesem öffentlichen Interesse sind die privaten Interessen des Beschwerdeführers an der Realisierung seines Bauvorhabens entgegenzustellen. Dabei ist zu beachten, dass der bestehende Gewerbebau um zwei

Geschosse aufgestockt werden soll. Damit sollen im ersten Obergeschoss 190 m<sup>2</sup> Gewerbefläche und 110 m<sup>2</sup> Bürofläche sowie im zweiten Obergeschoss ca. 300 m<sup>2</sup> Gewerbefläche, ein Atelier und ein Lagerraum von je rund 45 m<sup>2</sup> sowie eine Einstellhalle für zehn Personenwagen gewonnen werden. Nach den Angaben des Beschwerdeführers sind ca. 10% der Bürofläche zur Vermietung vorgesehen. An der Augenscheinsverhandlung wurde festgestellt, dass auf die Autoabstellplätze gegen Entrichtung einer entsprechenden Ablösungssumme verzichtet werden könnte, doch möchte der Beschwerdeführer in diesem Fall den fraglichen Raum als Lager benützen. Diese Absicht ist zwar begreiflich, jedoch nicht überzeugend, wenn gesagt wird, eine Expansion des Betriebes sei nicht geplant. Die projektierte Einstellhalle sowie die vorgesehene Fläche von Büroraum, die vermietet werden soll, zeigen, dass nicht alle geplanten Nutzflächen aus betrieblicher Sicht dringend erforderlich sind, erklärte doch der Beschwerdeführer anlässlich des von der Baudirektion durchgeführten Augenscheins, die Hälfte der Aufstockung werde sofort von der Firma benötigt, im übrigen müsse man beim Bauen auch in die Zukunft planen und gewisse Reserven einkalkulieren. Unter diesen Umständen durften die kantonalen Behörden folgern, die privaten Interessen des Beschwerdeführers könnten das erhebliche öffentliche Interesse nicht überwiegen. Zumindest ist diese Schlussfolgerung im Hinblick auf die erwähnte zurückhaltende Prüfung des Bundesgerichts nicht zu beanstanden. Das heute zur Diskussion stehende Projekt, welches eine Erweiterung vorsieht, die über das betrieblich Notwendige hinaus geht, lässt es zu, bei der Abwägung aller auf dem Spiele stehenden Interessen dem öffentlichen Interesse mehr Gewicht beizumessen.

#### **E. 4**

Weiter rügt der Beschwerdeführer, der Bauabschlag verletze das Prinzip der Verhältnismässigkeit. BGE 115 Ia 370 S. 376 a) Damit eine Grundrechtsbeschränkung vor der Eigentumsgarantie und der Handels- und Gewerbefreiheit standhält, muss nicht nur der damit angestrebte Zweck im öffentlichen Interesse liegen; nach der Rechtsprechung verlangt zudem der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, dass die Beschränkung zur Erreichung des angestrebten Ziels geeignet und erforderlich ist und dass das verfolgte Ziel in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln, den zu seiner Verwirklichung notwendigen Freiheitsbeschränkungen, steht ( BGE 115 Ia 31 mit Hinweisen). b) Das Verwaltungsgericht führt dazu aus, da die kommunalen Ästhetikvorschriften verfassungskonform seien, bleibe nach seiner Rechtsprechung im konkreten Anwendungsfall kein Platz mehr für eine nochmalige Prüfung der Verhältnismässigkeit. Ob diese Auffassung haltbar sei, braucht nicht untersucht zu werden, da das Verwaltungsgericht die Verhältnismässigkeit in einer zusätzlichen Erwägung geprüft hat. Es kommt dort zum Schluss, es sei nicht ersichtlich, mit welchen mildereren Vorkehren das Aufstockungsprojekt mit dem Ortsbildschutz in Übereinstimmung gebracht werden könnte. Da der Beschwerdeführer im Verfahren vor der Baudirektion auf die Einreichung einer Projektänderung verzichtet habe, verbleibe als einzige zwecktaugliche Schutzmassnahme der Bauabschlag. Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang vor, sein privates Interesse an der Aufstockung zur Beseitigung der akuten Raumnot sei offensichtlich und schwerwiegend. Es müsse als eine krasse Unverhältnismässigkeit bezeichnet werden, wegen eines Durchblicks von einigen wenigen Punkten eines kaum begangenen und touristisch bedeutungslosen Uferweges eine betrieblich absolut notwendige, nach den baupolizeilichen Vorschriften hinsichtlich Gebäudehöhe und Geschosshöhe zulässige Aufstockung zu verbieten. Wie oben dargelegt, erweist sich die von den kantonalen Behörden vorgenommene Interessenabwägung durchaus als haltbar, weshalb der

Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Ebenso geht aus diesen Erwägungen hervor, dass die Altstadt Silhouette durch das Bauvorhaben beeinträchtigt wird. Da es einzig um das vom Beschwerdeführer ausgearbeitete Projekt geht, sind die Ausführungen des Verwaltungsgerichts hinsichtlich der Verhältnismässigkeit des Bauabschlages nicht zu beanstanden.

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