

BGer 1C_549/2024 vom 5. Mai 2025

Bundesgericht, 2025-05-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_549_2024

FR: TF 1C_549/2024 du 5 mai 2025

IT: TF 1C_549/2024 del 5 maggio 2025

Erwägungen

E. 1

Gegen den angefochtenen, kantonale letztinstanzliche Endentscheid im Bereich des öffentlichen Baurechts steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (vgl. Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 90 BGG). Die Beschwerdeführerin ist besonders berührt und hat als betroffene Stockwerkeigentümerin und Adressatin des vorinstanzlichen Entscheids betreffend Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Sie ist somit zur Beschwerde berechtigt (Art. 89 Abs. 1 BGG). Da die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten, soweit die erhobenen Rügen genügend begründet sind (vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 95 und Art. 97 BGG).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann die Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht und kantonalen verfassungsmässigen Rechten geltend gemacht werden (Art. 95 lit. a, b und c BGG). Die Verletzung des übrigen kantonalen Rechts kann abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen vor Bundesgericht nicht gerügt werden. Zulässig ist jedoch die Rüge, die Anwendung dieses Rechts führe zu einer Verletzung von Bundesrecht, namentlich des verfassungsmässigen Willkürverbots (BGE 138 I 143 E. 2).

E. 2.2

Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Die Verletzung von Grundrechten prüft das Bundesgericht jedoch nur insofern, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG). Inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen, ist daher in der Beschwerde klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen (BGE 143 I 1 E. 1.4; 134 II 349 E. 3). Wird die Verletzung des Willkürverbots von Art. 9 BV gerügt, genügt es nicht, einfach zu behaupten, der angefochtene Entscheid sei willkürlich. Es ist vielmehr anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids im Einzelnen aufzuzeigen, inwiefern dieser an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet. Auf Rügen, mit denen bloss allgemein gehaltene, appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid geübt wird, tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 137 V 57 E. 1.3 S. 60; 136 II 489 E. 2.8; je mit Hinweisen).

E. 2.3

Das Bundesgericht legt seinem Urteil grundsätzlich den vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), den es nur berichtigen oder ergänzen kann, wenn er offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich (vgl. dazu BGE 140 III 264 E. 2.3) ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht. Die Feststellung des

Sachverhalts kann von der beschwerdeführenden Person zudem nur gerügt werden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (vgl. Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG). Die bei E. 2.2 dargelegten Begründungsanforderungen gelten gleichermassen (vgl. BGE 144 V 50 E. 4.2 mit Hinweisen).

E. 2.4

Im Verfahren vor Bundesgericht dürfen neue Tatsachen und Beweismittel nur insoweit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Tatsachen oder Beweismittel, welche sich auf das vorinstanzliche Prozessthema beziehen, sich jedoch erst nach dem angefochtenen Entscheid ereignet haben oder entstanden sind, können von vornherein nicht durch das angefochtene Urteil veranlasst worden sein. Solche "echte Noven" sind im bundesgerichtlichen Verfahren in jedem Fall unzulässig (BGE 143 V 19 E. 1.2; 139 III 120 E. 3.1.2; 133 IV 342 E. 2.1; Urteil 1C_581/2023 vom 5. Dezember 2024 E. 2.3). Auf den im bundesgerichtlichen Verfahren beigebrachten Hinweis, zwischenzeitlich sei ein nachträgliches Baubewilligungsgesuch gestellt worden, ist dementsprechend nicht einzugehen.

E. 3

Streitgegenstand ist der Umbau und die Umnutzung der sich im Kellergeschoss des Mehrfamilienhauses am U._____weg xxx befindlichen drei Bastelräume in zwei Wohnungen. Die Vorinstanz kommt in Bezug auf die fraglichen Bauten mit den Baubehörden zum Schluss, dass diese formell und materiell rechtswidrig seien. Die Anordnung des rechtmässigen Zustands erachtet sie als rechtmässig.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst eine offensichtlich unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 97 Abs. 1 BGG) und sinngemäss eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV). Sie moniert, die Vorinstanzen seien ohne beantragte Vornahme eines Augenscheins davon ausgegangen, die minimale Raumhöhe von 230 cm gemäss altrechtlicher Bauverordnung sei nicht eingehalten. Tatsächlich betrage die Differenz zwischen der Oberkante des Kellers und derjenigen des Erdgeschosses gemäss nahezu 60-jährigen Plänen 240 cm und nicht, wie von der Vorinstanz anhand von Planangaben unzulänglich festgestellt, 220 cm. Weiter wiederholt die Beschwerdeführerin im bundesgerichtlichen Verfahren ihren Antrag auf Durchführung eines Augenscheins.

E. 4.2

Im angefochtenen Entscheid hielt die Vorinstanz fest, die lichte Höhe der Studiowohnungen hätte in Anwendung der damals geltenden Bauvorschriften 230 cm betragen müssen. Sie ergebe sich zwar nicht konkret aus dem Querschnittplan, auf welchen sich die BVD abgestützt habe, allerdings sei darin die Differenz zwischen Oberkante Keller und Oberkante Erdgeschoss mit 240 cm eingetragen. Da keinerlei Anhaltspunkte ersichtlich seien, weshalb auf die bewilligten Pläne nicht abgestellt werden sollte und die Beschwerdeführerin diese Ansicht ebenso wenig begründet habe, könne gestützt darauf auch ohne Kenntnis des genauen Boden- und Deckenaufbaus davon ausgegangen werden, dass die lichte Raumhöhe als Mass zwischen Oberkante Boden und Unterkante Decke bei maximal 220 cm liege. Die Beschwerdeführerin bestreite sodann nicht, dass die damals schon geltenden Vorschriften zum Schutz gegen Feuchtigkeit nicht eingehalten worden

seien (mindestens eine Aussenwand müsste bei Hanglage vollständig frei liegen, in ebenem Terrain dürften zumindest die Fussböden von Wohn- und Schlafräumen nicht unter der Erdoberfläche liegen). In der Folge kam die Vorinstanz zum Schluss, die Baubewilligungsbehörden seien auch ohne Überprüfung der konkreten Masse vor Ort zu Recht davon ausgegangen, dass die damals geltenden gesundheitspolizeilichen Vorschriften nicht eingehalten worden seien. Dementsprechend hätten sie die Umbauten als materiell rechtswidrig einstufen dürfen.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin wiederholt in ihrer Beschwerde an das Bundesgericht im Wesentlichen bloss ihre Vorbringen vor der Vorinstanz und übt damit appellatorische Kritik, ohne sich im Einzelnen mit den kritisierten Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheids auseinanderzusetzen und darzulegen, inwieweit die Sachverhaltsfeststellung willkürlich sein soll (vgl. auch BGE 144 V 50 E. 4.2 mit Hinweisen). Sie unterlässt es insbesondere auch darzulegen, inwieweit die Feststellung einer anderen Raumhöhe überhaupt einen Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens hätte (vgl. E. 2.3 hiavor). Wie die Vorinstanz festhält, bestritt die Beschwerdeführerin die Verletzung der Vorschriften zum Schutz gegen Feuchtigkeit nicht und waren gesundheitspolizeiliche Vorschriften somit ungeachtet der Raumhöhe nicht eingehalten. Die Schlussfolgerungen der Vorinstanz erweisen sich als nachvollziehbar und sie durfte willkürfrei in antizipierter Beweiswürdigung davon ausgehen, ihre Überzeugung werde durch die Durchführung eines Augenscheins nicht geändert (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung BGE 147 IV 534 E. 2.5.1; 144 II 427 E. 3.1.3 ; 141 I 60 E. 3.3). Insofern kann auch im bundesgerichtlichen Verfahren auf die beantragte Durchführung eines Augenscheins verzichtet werden.

E. 4.4

Im Folgenden ist daher der von der Vorinstanz festgestellte bzw. bestätigte Sachverhalt als massgeblich zugrundezulegen (Art. 105 Abs. 1 BGG). Demnach wurden gestützt auf die ursprüngliche Baubewilligung vom 12. August 1965 drei Bastelräume bewilligt und diese nachträglich in zwei Wohnungen umgebaut, unbestrittenermassen ohne vorgängige Einholung einer entsprechenden Bewilligung. Im bundesgerichtlichen Verfahren ebenso unbestritten ist, dass es sich dabei grundsätzlich um eine baubewilligungspflichtige Nutzungsänderung handelt. Nach der für das Bundesgericht verbindlich festgestellten vorinstanzlichen Sachverhaltserhebung gibt es für eine Umnutzung der Bastelräume zu Wohnzwecken vor 1974 keinerlei Belege und ist ab 1. Juli 1974 von einer entsprechenden Umnutzung auszugehen.

E. 5

Zu prüfen bleiben die materiell-rechtlichen Rügen der Beschwerdeführerin gegen die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands.

E. 5.1

Formell rechtswidrige Bauten, die nachträglich nicht bewilligt werden können, müssen grundsätzlich beseitigt werden (BGE 136 II 359 E. 6 mit Hinweisen). Die mit der Anordnung der Beseitigung einer Baute verbundene Eigentumsbeschränkung ist jedoch nur zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist (Art. 36 BV). Das Vorliegen eines öffentlichen Interesses und die Verhältnismässigkeit prüft das Bundesgericht bei der Beschränkung von Grundrechten frei; es auferlegt sich aber Zurückhaltung, soweit die Beurteilung von einer Würdigung der

örtlichen Verhältnisse abhängt, welche die kantonalen Behörden besser überblicken (BGE 142 I 162 E. 3.2.2; 132 II 408 E. 4.3 ; 126 I 219 E. 2c; je mit Hinweisen). Überdies können Gründe des Vertrauensschutzes der Wiederherstellung entgegenstehen, oder diese kann aufgrund des Zeitablaufs verwirkt sein (BGE 136 II 359 E. 6).

Auf die Verhältnismässigkeit kann sich auch eine Bauherrschaft berufen, die nicht gutgläubig gehandelt hat. Sie muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse im Rahmen der Prüfung der Verhältnismässigkeit im engeren Sinn berücksichtigen (BGE 132 II 21 E. 6.4; Urteil 1C_173/2020 vom 24. März 2021 E. 6.4, in: ZBl 123/2022 380; je mit Hinweisen).

E. 5.2.1

Die Beschwerdeführerin bringt konkret vor, aufgrund der langen Dauer der Wohnnutzung von rund 49 Jahren sei das Recht zur Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands verwirkt. Für die Gemeinde habe seit Jahrzehnten erkennbar sein müssen, dass die Räume im Untergeschoss am U._____weg xxx als Studiowohnungen vermietet würden und sie könne sich auf die Besitzstandsgarantie berufen. Die Vorinstanz habe daher Art. 3 und Art. 46 Abs. 3 des Baugesetzes des Kantons Bern vom 9. Juni 1985 (BauG/BE; BSG 721.0) willkürlich angewendet und den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt (vgl. Art. 5 Abs. 3 BV und Art. 11 der Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 [KV/BE; SR 131.212]).

E. 5.2.2

Nach der Besitzstandsgarantie (Art. 3 BauG/BE) werden aufgrund bisherigen Rechts bewilligte oder bewilligungsfreie Bauten und Anlagen in ihrem Bestand durch neue Vorschriften und Pläne nicht berührt (Abs. 1) und dürfen diese unterhalten, zeitgemäss erneuert und, soweit dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird, auch umgebaut oder erweitert werden (Abs. 2). Art. 46 Abs. 3 BauG/BE sieht sodann vor, dass nach Ablauf von fünf Jahren, seitdem die Rechtswidrigkeit eines Bauvorhabens erkennbar war, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes nur verlangt werden kann, wenn zwingende öffentliche Interessen es erfordern (Art. 46 Abs. 3 BauG/BE). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Befugnis der Behörden, den Abbruch eines baugesetzwidrigen Gebäudes oder Gebäudeteils anzuordnen, unter Hinweis auf den Aspekt der Rechtssicherheit und auch aus Praktikabilitätsüberlegungen in Anlehnung an die ausserordentliche Ersitzung von Grundeigentum gemäss Art. 662 ZGB grundsätzlich auf 30 Jahre beschränkt (BGE 147 II 309 E. 5; 136 II 359 E. 7; je mit Hinweisen). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist dann zu machen, wenn die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes aus baupolizeilichen Gründen im engeren Sinne geboten ist, z.B. wenn durch den Fortbestand eines baugesetzwidrigen Gebäudes oder Gebäudeteiles eine konkrete, d.h. ernsthafte und unmittelbare Gefahr für Leib und Leben der Bewohner oder der Passanten geschaffen wird. Massnahmen zur Abwehr konkreter Gefahren im Schutzbereich der Polizeigüter dürfen von den Behörden somit jederzeit getroffen werden (BGE 107 Ia 121 E. 1a mit Hinweisen; Urteil 1C_320/2011 vom 30. Mai 2012 E. 5.2).

E. 5.2.3

Die Vorinstanz erwog, da die Nutzung der als Bastelräume bewilligten Einheiten zu Wohnzwecken für die baupolizeilichen Behörden bis zur Anzeige vom 2. Dezember 2022 nicht erkennbar gewesen sei, sei die fünfjährige Frist gemäss Art. 46 Abs. 3 BauG/BE mit Wiederherstellungsverfügung vom 16. Februar 2023 eingehalten worden. Darin ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin keine willkürliche Anwendung von kantonalem Recht zu erkennen. In der Tat spielte sich die fragliche Nutzung nämlich im Inneren eines Mehrfamilienhauses ab und war von aussen nicht feststellbar. Mit der Vorinstanz ist sodann einig zu gehen, dass die Beschwerdeführerin aus Dokumenten, die nicht Bestandteil des baubewilligungsrechtlichen Verfahrens waren, wie dem erwähnten Stockwerkeigentumsreglement und den Steuerunterlagen, in diesem Zusammenhang nichts zu ihren Gunsten ableiten kann. Weder die Steuerbehörden noch die Einwohnerkontrollbehörde haben für ihren Aufgabenbereich zu überprüfen, ob den für sie relevanten Deklarationen (Vermögenswerte, Mieterträge) oder Vorgängen (An- und Abmeldungen von Mieterinnen und Mietern) die notwendigen Baubewilligungen zugrunde liegen, sondern dürfen deren Vorliegen als gegeben annehmen (vgl. auch Urteil 1C_508/2023 vom 2. Februar 2024 E. 3.5.3). Aufgrund des unbestrittenen Umstands, dass die Umnutzung der Bastelräume in Studiowohnungen bereits nach dem 1974 geltenden Recht bewilligungspflichtig war und damit aufgrund der ausstehenden Bewilligung formell rechtswidrig ist sowie nach dem damals geltenden Recht auch nicht hätte bewilligt werden können (materielle Rechtswidrigkeit), verweigerte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin sodann die Berufung auf die Besitzstandsgarantie nach Art. 3 BauG/BE zu Recht. Eine willkürliche Anwendung kantonalen Rechts ist damit nicht auszumachen. Ebenso wenig vermag die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben darzulegen. Mit Bezug auf die rechtsprechungsgemäss grundsätzlich zur Anwendung gelangende 30-jährige Verwirkungsfrist ist zu berücksichtigen, dass durch die formell und materiell rechtswidrigen Studiowohnungen gesundheitspolizeiliche Vorschriften verletzt werden, weshalb eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands trotz Ablauf dieser Frist möglich ist (vgl. Urteil 1C_726/2013 vom 24. November 2014 E. 4).

E. 5.3.1

Die Beschwerdeführerin macht weiter eine Verletzung der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV und Art. 24 KV/BE) und der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV und Art. 23 KV/BE) geltend. Sie werde faktisch enteignet, da ihr Grundeigentum aufgrund der zwangsweise behördlich verfügbaren Umnutzung massiv entwertet würde, wenn sie die Räume nicht mehr als Wohnungen vermieten könne. Eine Wiederherstellung sei nach derart langer Zeitdauer sodann unverhältnismässig, da sie weder erforderlich noch zumutbar sei. Ein überwiegendes öffentliches Interesse, welches die faktische Enteignung und die damit verbundenen finanziellen Einbussen rechtfertigen würde, sei nicht ersichtlich. Wiederherstellungsmassnahmen gestützt auf eine fehlende Baubewilligung infolge einer Nutzungsänderung und gestützt auf altrechtliche Baubestimmungen zu verlangen, erweise sich als unzumutbar und willkürlich.

E. 5.3.2

Damit wiederholt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen bloss ihre Vorbringen vor der Vorinstanz, womit sie den gesetzlichen Begründungsanforderungen kaum genügt (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG). Selbst wenn von einer hinreichenden Begründung auszugehen wäre, erweisen sich ihre Vorbringen als unbegründet: Die Vorinstanz prüfte, ob die Wiederherstellung und die damit verbundenen Grundrechtsbeschränkungen im Licht von

Art. 36 BV zulässig seien. Dies bejahte sie sowohl mit Bezug auf die gesetzliche Grundlage (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG/BE) und das öffentliche Interesse (baupolizeiliche Gründe) als auch bezüglich der Verhältnismässigkeit. Zu Recht hat sie dabei der Beschwerdeführerin keine Gutgläubigkeit zugebilligt. Die in baupolizeilicher Hinsicht relevanten Dokumente sollten ihr anlässlich der Erbteilung/Eigentumsübertragung zur Verfügung gestanden haben und wie die Vorinstanz zutreffend festhält, hätte die Beschwerdeführerin mit der nötigen Aufmerksamkeit und Sorgfalt erkennen müssen, dass die Nutzung der im Untergeschoss gelegenen Bastelräume als Studiowohnungen nicht rechtmässig ist (vgl. BGE 136 II 359 E. 7.1; Urteile 1C_645/2023 vom 10. Dezember 2024 E. 4.2; 1C_510/2023 vom 16. April 2024 E. 5.5; 1C_280/2022 vom 15. März 2024 E. 4.2 und 4.7.3; je mit Hinweisen). Im Rahmen der Interessenabwägung hat die Vorinstanz sodann die Rückbaukosten als wirtschaftliche Folgen berücksichtigt. Dass der Mietertrag für eine rechtmässige Nutzung der Räumlichkeiten geringer ausfallen dürfte, erachtete sie auch mit Blick auf die Bösgläubigkeit der Beschwerdeführerin zutreffenderweise als zumutbar, zumal diese seit dem Erwerb der Stockwerkeinheit über viele Jahre hinweg finanziell von der rechtswidrigen Nutzung profitiert hat. Berücksichtigt wurde sodann auch die der Beschwerdeführerin offenstehende Möglichkeit eines Verkaufs. Die insbesondere auch aus gesundheitspolizeilichen Gründen angeordneten Massnahmen gehen sodann weder in sachlicher, räumlicher, zeitlicher noch personeller Beziehung über das Notwendige hinaus und erweisen sich als erforderlich, zumal die Beschwerdeführerin bis zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids nicht von der ihr seitens der Baubewilligungsbehörden ausdrücklich eingeräumten Gelegenheit, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, Gebrauch machte.

E. 6

Demnach ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Entgegen ihrer Ankündigung reichte sie indes keinerlei Unterlagen ein, um ihre Bedürftigkeit nachweisen, und sie macht auch nicht geltend, ihre finanzielle Situation hätte sich im Vergleich zum vorinstanzlichen Verfahren - wo keine Bedürftigkeit vorlag - verschlechtert. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist somit abzuweisen, weshalb die unterliegende Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen hat (Art. 66 Abs. 1 BGG). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Die Wiederherstellungsfrist ist neu auf den 31. Januar 2026 festzusetzen.

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