



AR GVP 32/2020 Nr. 3773

Baubewilligung. Bestandesgarantie innerhalb der Bauzone. Bei einem freiwilligen Abbruch einer Baute, welche den Nutzungsvorschriften oder den Bauvorschriften nicht entspricht, ist der Wiederaufbau nur im früheren Umfang zulässig. Im vorliegenden Fall wird zudem durch den geplanten Sitzplatzanbau die Rechtswidrigkeit wesentlich verstärkt.

Urteil des Obergerichts, 4. Abteilung, 23.01.2020, O4V 19 25

Aus den Erwägungen:

5. Gemäss Art. 94 Abs. 1 des Gesetzes über die Raumplanung und das Baurecht (BauG, bGS 721.1) ist der Weiterbestand, der Unterhalt und die zeitgemässe Erneuerung bestehender Bauten, die der Nutzungsordnung oder den Bauvorschriften nicht entsprechen, gewährleistet. Eine Zweckänderung oder eine angemessene Erweiterung kann bei Bauten gemäss Abs. 1 gewährt werden, wenn: a) die Bauten ursprünglich rechtmässig erstellt wurden, b) der Widerspruch zum geltenden Recht nicht wesentlich verstärkt wird; c) keine wesentlichen öffentlichen Interessen verletzt werden (Art. 94 Abs. 2 BauG). Der Wiederaufbau im früheren Umfang von Bauten gemäss Abs. 1, die durch Elementargewalt, Feuer und Explosion zerstört wurden, ist innert fünf Jahren seit dem zerstörenden Ereignis zulässig, wenn dadurch nicht wesentliche öffentliche oder nachbarliche Interessen verletzt werden. Unter denselben Bedingungen zulässig ist der freiwillige Abbruch und Wiederaufbau (Art. 94 Abs. 3 BauG).

[...]

5.4 Aus den Baugesuchsakten geht hervor, dass der bestehende Sitzplatzanbau abgebrochen und rechtwinklig an die Westfassade versetzt durch einen neuen überdachten Sitzplatz ersetzt werden soll. Die Bausubstanz und Konstruktion des bestehenden Sitzplatzanbaus bleibt damit nicht erhalten, sondern wird vollständig beseitigt und durch einen Neubau ausgetauscht. Damit handelt es sich beim zu beurteilenden Projekt nicht um den Unterhalt oder eine Erneuerung des bestehenden Sitzplatzanbaus im Sinne von Art. 94 Abs. 1 BauG. Da der geplante Sitzplatz die bisherige Gestalt des bestehenden Anbaus nicht mehr erkennen lässt und dieser vielmehr vollständig abgebrochen wird, liegt auch keine angemessene Erweiterung im Sinne von Art. 94 Abs. 2 BauG vor. Demzufolge fällt das Bauvorhaben unter die Bestimmung von Art. 94 Abs. 3 BauG (freiwilliger Abbruch und Wiederaufbau). Gemäss dem klaren Wortlaut von Art. 94 Abs. 3 Satz 1 BauG ist der Wiederaufbau beim freiwilligen Abbruch - wie auch bei Elementarereignissen - nur im *früheren Umfang* zulässig, soweit dadurch nicht wesentliche öffentliche oder nachbarliche Interessen verletzt werden. Die Baugesuchsakten verdeutlichen, dass der neue Sitzplatzanbau wegen der Erhöhung von 1.25 m und des dadurch beinahe verdoppelten Volumens den Umfang des bestehenden Anbaus deutlich überschreitet. Dieser Umstand steht der Bestandesgarantie nach Art. 94 Abs. 3 BauG klar entgegen.

5.5 Im Weiteren gilt es festzuhalten, dass es sich mangels aktenkundiger Widmung (Art. 2 Abs. 2 des Strassengesetzes, StrG, bGS 731.11) und fehlender Aufnahme ins Strassenverzeichnis (Art. 8 Abs. 3 StrG) beim nicht abparzellierten Seitenarm der E. westlich des Bauvorhabens um eine Privatstrasse handelt. Demzufolge

ist im vorliegenden Fall der privilegierte Strassenabstand für Kleinbauten nach Art. 59 Abs. 1 StrG nicht anwendbar. Mangels anderslautender Vorschrift gilt für Privatstrassen hingegen nach wie vor der Abstand von 5 m zur Strassenlinie (Art. 21 Abs. 1 des kommunalen Baureglements, BauR), wie dies auch die Vorvorinstanz in Ziff. 2.9 des Bau- und Einspracheentscheids vom 10. Juli 2017 zutreffend zum Ausdruck bringt. Dieser Abstand wird bereits durch den bestehenden Sitzplatz nicht eingehalten und auch durch den neu geplanten erhöhten Sitzplatzanbau auf der ganzen Länge um rund 2 m unterschritten. Zudem nimmt das Bauvorhaben die Grünzone durch die südliche Verschiebung um einen zusätzlichen Meter in Anspruch (vgl. Grundrissplan). Aufgrund der zusätzlichen Beanspruchung der Grünzone, der Erhöhung des Wohnkomforts, welcher mit dem Zweck der altrechtlichen Grünzone ebenfalls nicht vereinbar ist und der geplanten Erhöhung im Bereich des unterschrittenen reglementarischen Strassenabstands und der Grünzone, ist die Ansicht der Vorinstanz nicht zu beanstanden, dass auch die Verstärkung des Widerspruchs zum geltenden Recht als wesentlich zu qualifizieren ist. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Strassenabstand durch den rechtwinkligen Anbau teilweise leicht vergrössert werden sollte, da eine Verstärkung der Rechtswidrigkeit in einem bestimmten Punkt nicht ohne Weiteres durch eine Verbesserung in einem anderen Punkt kompensiert werden kann (ZAUGG/LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl. 2020, N. 4 zu Art. 3 BauG). Damit würde das Bauvorhaben auch den Rahmen der Bestandesgarantie sprengen, wenn dieses nicht als Neubau sondern als Erweiterung im Sinne von Art. 94 Abs. 2 BauG einzustufen wäre.

5.6 Infolgedessen steht fest, dass der geplante Sitzplatzanbau weder die Voraussetzungen nach Art. 94 Abs. 2 BauG noch diejenigen nach Art. 94 Abs. 3 BauG erfüllt, womit er nicht aufgrund der Bestandesgarantie bewilligt werden kann.