

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

Das Verwaltungsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde abgewiesen (VGE 2016/93 vom 12.12.2016). Das Bundesgericht hat die Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts abgewiesen (BGE 1C_48/2017 vom 22.12.2017).

RA Nr. 110/2015/33

Bern, 8. März 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.**_____
Beschwerdeführerin 2

alle vertreten durch Herrn Rechtsanwalt C._____

und

Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, Schloss 1, Postfach 276, 3800 Interlaken

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Grindelwald, Gemeindeverwaltung, Spillstattstrasse 2, Postfach 104, 3818 Grindelwald

Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), Nydegasse 11/13, 3011 Bern

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Interlaken-Oberhasli vom 4. Februar 2015 (bbew 46/2014; Sanierung und Umbau des Gebäudes "D._____")



I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer 1 ist Eigentümer des Grundstücks Grindelwald Grundbuchblatt Nr. E._____ (D._____) in der Landwirtschaftszone. Darauf befand sich ein traditionelles Weidhaus. Der Beschwerdeführer 1 wollte das Gebäude ursprünglich abbrechen und durch einen Neubau ersetzen. Nach mehreren Voranfragen mit negativem Ergebnis erkundigte er sich beim Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), wie ein allfälliger Umbau mit Wohnraumerweiterung beurteilt würde. Anlässlich einer Begehung vom 19. August 2008 stellte das AGR fest, dass der Wohnteil eine Bruttogeschossfläche (BGF) von circa 42 m² aufweise. Es hielt deshalb fest, gemäss ständiger Praxis dürfe die Wohnfläche bei einer Erhaltung des Gebäudes und ohne Volumenerweiterung um 60 Prozent erweitert werden. Am 8. April 2009 reichte der Beschwerdeführer 1 bei der Gemeinde Grindelwald ein Baugesuch ein für die Sanierung und den Umbau des Gebäudes "D._____". Im Gesuch wurde angegeben, das bestehende Gebäude weise eine 2-Zimmer-Wohnung mit einer BGF von 42.0 m² auf. Geplant war, die Wohnnutzung um 25.6 m² auf insgesamt 67.6 m² zu erweitern.¹ Bestehende Nebennutzflächen (NNF) wurden keine ausgewiesen, neu geplant waren 36 m² NNF.² Mit Verfügung vom 3. Juni 2009 erteilte das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) die Ausnahmegewilligung nach Art. 24d Abs. 1 RPG³, da es aufgrund der Aktenlage davon ausging, dass die Wohnung im massgeblichen Zeitpunkt von 1972 noch landwirtschaftlich genutzt worden war. Die Gemeinde erteilte die Baubewilligung am 23. Juni 2009. Gemäss den massgebenden, am 8. Juni 2009 abgestempelten Plänen, wurde die Erweiterung der Wohnnutzung auf eine BGF von circa 68 m², je ein Abstellraum im Erd- und Obergeschoss sowie ein Untergeschoss unter dem Wohnteil mit einem kleinen Keller und einem Technikraum (circa 22 m²) sowie einem Fundationsraum bewilligt, jedoch keine vollständige Unterkellerung des ganzen Gebäudes.

Am 21. Juli 2010 stellte die Gemeinde fest, dass in Überschreitung der Baubewilligung eine vollständige Erneuerung der Tragkonstruktion vorgenommen wurde. Deshalb verfügte sie am 22. Juli 2010 einen Baustopp und verlangte ein Projektänderungsgesuch. Anlässlich einer Begehung vom 27. Juli 2010, an der auch

¹ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ I" 1856/2009, Formular 1.0 Baugesuch (pag. 1.11) und Flächennachweise (p. 2.0)

² Formular BaB Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ I" 1856/2009, pag. 4.0 f.

³ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

ein Vertreter des AGR teilnahm, wurde das weitere Vorgehen besprochen. Gestützt darauf reichten die Beschwerdeführenden am 29. Juli 2010 ein Projektänderungsgesuch ein.⁴ Dieses bestand aus Projektplänen, in denen mit Grünstift die Konstruktion eingezeichnet wurde⁵ sowie einem Detailplan⁶, dem die einzelnen Elemente der Konstruktion entnommen werden konnten. Weil die Beschwerdeführenden glaubhaft darstellen konnten, dass der Wohnteil des Weidhauses schon vor 1972 nicht mehr landwirtschaftlich genutzt wurde, stimmte das AGR der Projektänderung zu. Es erteilte mit Verfügung vom 16. August 2010 die Ausnahmegewilligung neu nach Art. 24c RPG mit der Auflage, dass der Ökonomieteil nicht so ausgestaltet werden dürfe, dass eine Wohnnutzung möglich werde, und dass das Zweckentfremdungsverbot im Grundbuch anzumerken sei. Am 17. August 2010 hob die Gemeinde Grindelwald die Baueinstellungsverfügung auf und bewilligte die Projektänderung ("Totalersatz der Tragkonstruktion aufgrund der schlechten Bausubstanz; Ausnahmegewilligung neu nach Art. 24c RPG") unter anderem mit folgenden Auflagen:

- «- Ein Ausbau des Ökonomieteils (Stall und Heubühne und Garage mit darüberlegendem Luftraum) ist untersagt. In diesem Bereich darf nur gegenüber dem Wohnteil eine Wärmedämmung angebracht werden.
- Der Ökonomieteil (Stall und Heubühne) darf nicht zu Wohnzwecken genutzt werden. Dieses Zweckentfremdungsverbot wird im Grundbuch eingetragen.
- Im Untergeschoss/Fundation, dürfen die Lufträume ausserhalb des Keller- und Technikraums nicht zu Lagerräumen umgenutzt werden. Dieses Zweckentfremdungsverbot wird im Grundbuch eingetragen.»

Die Verfügungen erwuchsen unangefochten in Rechtskraft. Die Gemeinde nahm die Grundbuchanmeldung im September 2010 vor.

2. Die Bauarbeiten wurden im Jahr 2011 abgeschlossen. Auf dem Formular "Selbstdeklaration Baukontrolle 2" vom 29. Februar 2012⁷ bestätigte der Beschwerdeführer 1, dass das Bauvorhaben teilweise nicht nach Bewilligung ausgeführt worden war und dass die Nebenbestimmungen teilweise nicht eingehalten

⁴ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, pag. 54

⁵ Die von der Gemeinde abgestempelten Originalpläne fehlen in den Vorakten; ungestempelte Kopien der Pläne sind in den Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____, Projektänderung" 2016/2014, pag. 78.5 ff.

⁶ Ausführungsplan der F. _____ AG, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ I" 1856/2009, Register 5

⁷ Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, pag. 26

waren. Zur Begründung der Abweichungen führte er aus, im Baubewilligungsverfahren sei die Praxis der Gemeinde in Sachen BGF-Berechnung für Weidhäuser nicht berücksichtigt worden. Entsprechend seien Modifikationen notwendig geworden. Zudem hielt er fest, das Objekt sei im Beisein eines Gemeinderats abgenommen worden. Am 26. März 2012 führte der Vize-Gemeindepräsident eine Bauabnahme durch. Dabei wurde festgestellt, dass das Gebäude gemäss den bewilligten Plänen ausgeführt worden war.⁸ Am 16. April 2012 fand eine weitere Gebäudeabnahme statt. Dabei wurde festgestellt, dass die äusseren Abmessungen den Plänen entsprechen. Im Gebäudeinneren wurden hingegen verschiedene Änderungen gegenüber den bewilligten Plänen festgestellt. Der Beschwerdeführer 1 begründete dies näher. Der Vize-Gemeindepräsident vertrat die Auffassung, dass die Änderungen akzeptiert werden könnten. Er forderte den Beschwerdeführer 1 auf, korrigierte Pläne einzureichen.⁹

Am 28. März 2012 erkundete sich der Bauverwalter beim AGR, ob beim Gebäude D._____ die Löschung des Zweckentfremdungsverbots möglich sei. Das AGR antwortete, dies sei nicht möglich. Ebenso sei an der Auflage festzuhalten, wonach im Untergeschoss die Lufträume ausserhalb des Keller- und Technikraums nicht zu Lagerräumen umgenutzt werden dürften.¹⁰ Gestützt auf eine Vereinbarung mit den Beschwerdeführenden erteilte der Gemeinderat am 15. Mai 2012 dennoch die Einwilligung zur Löschung für das ihm auf Grindelwald Grundbuchblatt Nr. E._____ zustehende Zweckentfremdungsverbot.¹¹ Nachdem das AGR Kenntnis von der Löschung erhalten hatte, lud es die Gemeinde und das Regierungsstatthalteramt zu einer Besprechung ein. In der Folge kündigte das Regierungsstatthalteramt im Februar 2013 an, dass es im D._____ eine Bauabnahme durchführen werde. Diese Abnahme fand am 13. September 2013 im Beisein des AGR statt. Dabei wurde festgestellt, dass die ursprüngliche Baubewilligung vom 23. Juni 2010 und die Projektänderungsbewilligung vom 17. August 2010 in verschiedener Hinsicht nicht eingehalten wurden. Insbesondere war entgegen der Baubewilligung die mit einem Zweckentfremdungsverbot belegte Garage ebenfalls zu Wohnraum umgebaut worden,

⁸ Bestätigung von G._____ vom 4. April 2012 betreffend Bauabnahme D._____, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, pag. 23

⁹ Vgl. Aktennotiz/Protokoll der Gebäudeabnahme vom 16. April 2012, bei der Gemeinde eingegangen am 10. September 2013, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, pag. 18 ff.

¹⁰ E-Mail-Wechsel zwischen dem Abteilungsleiter Hochbau und dem AGR, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, pag. 24 f.

¹¹ Löschungsbewilligung, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, pag. 21

so dass das Wohnzimmer im Erdgeschoss anstelle der bewilligten 7.50 m eine Länge von 9.90 m aufweist. Weiter wurde im Erdgeschoss ein nicht bewilligter Erker eingebaut. Der Wohnraum im Obergeschoss wurde analog zum Erdgeschoss ebenfalls länger als bewilligt gebaut. Im Erdgeschoss und im Obergeschoss hatte es zusätzliche Fenster. Der bewilligte kleine Keller wurde doppelt so gross gebaut, wie bewilligt und der Fundamentsraum wurde als Weinkeller genutzt. Am 30. Dezember 2013 erliess das Regierungsstatthalteramt eine Wiederherstellungsverfügung und verpflichtete die Beschwerdeführenden, in Bezug auf die gravierendsten Überschreitungen der Baubewilligung den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen.

3. Am 20. Februar 2014 reichten die Beschwerdeführenden ein nachträgliches Bau- und Ausnahmegesuch ein. Mit Verfügung vom 22. Mai 2014 verweigerte das AGR die beantragte Ausnahmegewilligung. Es begründete seinen Entscheid damit, dass das bereits ausgeführte Projekt den Rahmen einer teilweisen Änderung deutlich sprengt (Umgang, Erscheinung, Nutzungsmöglichkeit). Insbesondere würden durch die bereits ausgeführten Erweiterungen der Nutzungsflächen die Rahmenbedingungen von Art. 24c RPG mehr als deutlich überschreiten. Die nutzbaren Flächen seien im Vergleich zu der vor 2009 landwirtschaftsfremd genutzten Fläche (BGF 42 m², NNF circa 18 m²) um mehr als 400 Prozent erweitert worden. Die BGF betrage gemäss Berechnung des Regierungsstatthalteramts neu 115 m², gemäss Berechnung des AGR sogar 120 m², die NNF circa 165 m². Die Unterkellerung sei nicht bewilligt worden. Eine allenfalls notwendige Stabilisierung des Gebäudes hätte auch in anderer Form erreicht werden können.

Mit Gesamtbauentscheid vom 4. Februar 2015 erteilte das Regierungsstatthalteramt den Bauabschlag für die bereits ausgeführten Bauarbeiten. Es verpflichtete die Beschwerdeführenden, in folgenden Bereichen den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen:

- «- Der Wohnraum im Erdgeschoss und im Obergeschoss darf jeweils maximal 7.50 m lang sein. Die übrige Fläche, die in den bewilligten Plänen als Garage bzw. Heubühne bezeichnet wird, ist abzutrennen und darf nicht zu Wohnzwecken genutzt werden.
- Der Abstellraum im Erdgeschoss West (ehemaliger Stall) darf nicht zu Wohnzwecken genutzt werden. Das Zweckentfremdungsverbot gilt weiterhin.
- Das Obergeschoss West (ehemalige Heudiele) darf nicht zu Wohnzwecken genutzt werden. Das Zweckentfremdungsverbot gilt weiterhin.

- Die Fenster im Erdgeschoss zur Garage und im Obergeschoss auf der Südseite sind jeweils durch ein Tor zu ersetzen.
- Der Lagerraum im Keller ist zu verschliessen, damit er nicht genutzt werden kann, d.h. der Keller ist in geeigneter Art und Weise aufzufüllen (z.B. mit Styropor), die Tür zu entfernen und zuzumauern. Für den Zugang zu allfälligen Installationen darf eine Service-Öffnung bestehen bleiben.»

Die Vorinstanz begründete den Bauabschlag damit, dass das AGR die Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG verweigert habe und dieser Entscheid für die Baubewilligungsbehörde bindend sei. Ungeachtet der Verfügung des AGR liege gestützt auf die Akten und den Augenschein vor Ort auch aus Sicht der Vorinstanz ein krasser Fall einer Überschreitung einer Baubewilligung vor, der den Rahmen einer massvollen Erweiterung einer altrechtlichen Baute sowohl in Bezug auf die zulässige Erweiterung der Wohnnutzfläche als auch generell in Bezug auf das Kriterium der Identität der Baute bei weitem sprengt.

4. Gegen die Verfügung des AGR sowie gegen den Gesamtbauentscheid des Regierungsstatthalteramts reichten die Beschwerdeführenden am 9. März 2015 (Postaufgabe) Beschwerden bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie stellten folgende Rechtsbegehren:

- «1. Der Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramts Interlaken-Oberhasli vom 4. Februar 2015 und die Verfügung des Amtes für Gemeinden und Raumordnung vom 22. Mai 2014 betreffend Ausnahmegewilligung nach Art. 24c RPG für das Bauen ausserhalb der Bauzone seien aufzuheben.
2. Den Beschwerdeführenden sei die beantragte Bewilligung und Ausnahmegewilligung mindestens für die Erweiterung der Wohnfläche im Erdgeschoss und im Obergeschoss, für die Änderung der Fassaden und Fenster auf der Südseite des Gebäudes sowie für den Fundationsraum im Untergeschoss zu erteilen.
3. Von den verfügten Wiederherstellungsmassnahmen betreffend den Wohnraum im Erdgeschoss und im Obergeschoss, betreffend die Fassaden und Fenster auf der Südseite des Gebäudes und betreffend den Fundationsraum im Untergeschoss sowie von der Einreichung einer Strafanzeige sei abzusehen.»

Zur Begründung führen sie aus, die angefochtenen Entscheide würden auf einer unrichtigen und unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie auf einer fehlerhaften Anwendung der massgeblichen Bauvorschriften beruhen. Sie rügen insbesondere, die vorbestehende BGF sei unrichtig festgestellt worden, weil

die Kinderschlafkammer im Obergeschoss über der Küche nicht berücksichtigt worden sei. Die vorbestehende BGF betrage 58 m². Bei einer erlaubten Erweiterung von 60 Prozent resultiere eine zulässige BGF von 93 m². Dies entspreche gemäss den Berechnungen der Beschwerdeführenden ungefähr der tatsächlich realisierten Hauptnutzfläche (HNF). Der Fundationsraum sei gemäss Bewilligung vom 17. August 2010 zulässig. Es könnten deshalb keine derart einschneidenden Wiederherstellungsmassnahmen verfügt werden. Zudem würden die Beschwerdeführenden beabsichtigen, diesen Raum für die Unterbringung der Batterie- und Elektroanlagen der geplanten Fotovoltaikanlage zu nutzen. Die vergrösserte Fensterfläche auf der Südseite stelle die Identität des Gebäudes nicht in Frage, sondern führe zu einer ästhetischen Aufwertung und sei mit Blick auf die wohnhygienischen Verhältnisse unerlässlich. Die Wohnraumerweiterung im Erd- und Obergeschoss sei (weitgehend) bewilligungsfähig. Die Rückbaupflichten im Wohnbereich und bei der Fassadengestaltung seien unverhältnismässig einschneidend. Die Beschwerdeführenden dürften sich auf den Vertrauensschutz berufen. Die Pflicht, den Fundationsraum aufzufüllen und zu verschliessen sei unverhältnismässig und sachwidrig.

5. In seiner Stellungnahme vom 8. April 2015 beantragt das AGR die Abweisung der Beschwerde. Es verweist auf seinen Entscheid vom 22. Mai 2014.

In ihrer Stellungnahme vom 8. April 2014 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Sie verzichtet auf eine detaillierte Vernehmlassung und verweist auf ihren Gesamtentscheid. Zudem informiert sie über die in dieser Angelegenheit hängige aufsichtsrechtliche Untersuchung gegen die Gemeinde.

In ihrer Stellungnahme vom 10. April 2015 beantragt die Gemeinde die Abweisung der Beschwerde. Sie weist unter anderem darauf hin, dass die Beschwerdeführenden im Baugesuch vom 15. April 2009 eine bestehende BGF von 42.00 m² deklariert hätten. Von einem Kinderzimmer im Obergeschoss sei während des gesamten Baubewilligungsverfahrens nie die Rede gewesen. Die Beschwerdeführenden seien deshalb auf der ursprünglich geschaffenen Entscheidungsbasis zu behaften.

6. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹², gab den Beteiligten Gelegenheit, Schlussbemerkungen zum Verfahren einzureichen. Die Beschwerdeführenden stellten daraufhin den Antrag, das Beschwerdeverfahren sei zu sistieren, bis über das bei der Gemeinde hängige Baugesuch für die Erstellung einer Fotovoltaikanlage mit Windrad beim Gebäude "D._____" entschieden sei. Mit Verfügung vom 10. August 2015 wies das Rechtsamt das Sistierungsgesuch ab und gab den Beschwerdeführenden erneut Gelegenheit zur Einreichung von Schlussbemerkungen. Statt Schlussbemerkungen einzureichen, beantragten die Beschwerdeführenden, die Fotovoltaikanlage mit Windrad sei im Rahmen des Beschwerdeverfahrens zu prüfen. Das AGR orientierte das Rechtsamt darüber, dass es das Verfahren betreffend Bau einer Fotovoltaikanlage mit Windrad bis zum rechtskräftigen Entscheid im vorliegenden Beschwerdeverfahren sistiert habe. Am 11. November 2015 reichten die Beschwerdeführenden weitere Unterlagen ein. Die Vorinstanz und die Gemeinde nahmen dazu Stellung. Mit Eingabe vom 29. Januar 2016 machten die Beschwerdeführenden von ihrem Replikrecht Gebrauch.

7. Auf die Rechtsschriften und Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Der Entscheid des Regierungsstatthalters von Interlaken-Oberhasli ist ein Gesamtentscheid im Sinne von Art. 9 Abs. 1 KoG¹³, die Verfügung des AGR eine weitere Verfügung im Sinne von Art. 9 Abs. 2 Bst. b KoG. Diese sind gestützt auf Art. 11 Abs. 1 KoG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KoG mit Beschwerde nach Art. 40 Abs. 1 und 49 Abs. 1 BauG¹⁴ bei der BVE anfechtbar. Diese ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

¹² Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191)

¹³ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

¹⁴ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

b) Die Beschwerdeführenden waren am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt. Da die Vorinstanzen die Bewilligungen nicht erteilt und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet haben, sind die Beschwerdeführenden durch die angefochtenen Verfügungen besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügungen (Art. 65 Abs. 1 VRPG¹⁵).

c) Die Beschwerde ist innert der Rechtsmittelfrist eingereicht worden (Art. 40 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 1 BauG). Sie enthält einen Antrag und eine Begründung (Art. 32 Abs. 2 VRPG). Die BVE tritt daher grundsätzlich auf die Beschwerde ein.

d) Die Beschwerde ist nur im Rahmen des Streitgegenstands zulässig. Dieser wird durch den Gegenstand des angefochtenen Entscheids und durch die Parteibeghären bestimmt, wobei der angefochtene Entscheid den möglichen Streitgegenstand begrenzt.¹⁶ Angefochten werden kann die Verfügungsformel nur insoweit, als sie verbindliche Anordnungen enthält. Gegen Dispositivteile ohne rechtliche Auswirkungen steht hingegen kein Rechtsmittel offen.¹⁷ Keine verbindliche oder anfechtbare Regelung eines Rechtsverhältnisses erfolgt insbesondere mit dem Entscheid, Strafanzeige zu erstatten oder die Akten der strafrichterlichen Behörde zu übermitteln. Solche Anordnungen sind somit nicht anfechtbar.¹⁸ Soweit die Beschwerdeführenden verlangen, dass von einer Strafanzeige abzusehen sei, kann deshalb nicht auf die Beschwerde eingetreten werden.

e) Die Beschwerdeführenden beantragen, es seien Parteibefragungen durchzuführen. Dieser Beweisantrag ist abzuweisen, weil sich der für den vorliegenden Entscheid rechtlich relevante Sachverhalt mit hinreichender Klarheit aus den Akten ergibt und nicht ersichtlich ist, inwiefern die Abnahme weiterer Beweise zusätzliche entscheidungswesentliche Erkenntnisse liefern könnte.

¹⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

¹⁶ BGE 133 II 181 E.3.3

¹⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 12

¹⁸ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 49 N. 31

2. Rechtliches Gehör

a) Die Beschwerdeführenden machen geltend, sie hätten in ihrem Begleitschreiben zum Baugesuch vom 20. Februar 2014, in ihrer Stellungnahme vom 22. September 2014 und in ihren Schlussbemerkungen vom 23. Januar 2015 begründet und belegt, dass die bestehende Wohnfläche, der umstrittene Fundationsraum im Keller sowie die Fassadengestaltung samt Befensterung bewilligt werden könnten. Das AGR sei weder in seiner Verfügung vom 22. Mai 2014 noch in seinem Kurzbericht vom 18. November 2014 auf die Berechnungen und die neuen Unterlagen eingegangen, sondern habe sich ausschliesslich auf die Angaben in der Wiederherstellungsverfügung gestützt. Dieses Vorgehen sei mit der behördlichen Prüfungspflicht nicht vereinbar. Eine weitere Gehörsverletzung bestehe darin, dass das Regierungsstatthalteramt die im Dezember 2014 nachgereichte Fotodokumentation¹⁹ nicht dem AGR zur Beurteilung vorgelegt habe, obwohl diese rechtlich relevant sei. Sie zeigten, dass das Obergeschoss im Bereich der alten Kinderschlaflkammer isoliert gewesen sei und damit als vorbestehende BGF angerechnet werden könne.

b) Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 21 ff. VRPG gibt den Parteien das Recht, sich zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern. Er verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen der Betroffenen "tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt."²⁰ Nach Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG muss eine Verfügung eine Begründung enthalten. Eine Begründung muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen die Verfügung sachgerecht anfechten können. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Die Behörde muss jedoch nicht auf jedes Argument der Parteien eingehen; es genügt, wenn sie sich mit den wesentlichen Gesichtspunkten auseinandergesetzt hat.²¹

¹⁹ Vgl. Akten Regierungsstatthalteramt, pag. 84

²⁰ BGE 136 I 184 E. 2.2.1, mit weiteren Hinweisen

²¹ BVR 2013 S. 443 E. 3.1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5

c) Das AGR hat in seiner Verfügung vom 22. Mai 2015 ausgeführt, warum die Ausnahmegewilligung nach Art. 24c RPG für die über die ursprüngliche Bewilligung hinausgehende Sanierung und Erweiterung des Gebäudes "D._____" nicht nachträglich erteilt werden kann. Diese sprengt gemäss seiner Beurteilung den Rahmen einer teilweisen Änderung bezüglich Umfang, Erscheinung und Nutzungsmöglichkeiten deutlich. Dass es sich für diese Beurteilung unter anderem auf die ursprüngliche Bewilligung aber auch auf Berechnungen aus dem Wiederherstellungsverfahren gestützt hat, ist nicht zu beanstanden, bilden doch diese Unterlagen Bestandteil der für die Beurteilung massgeblichen Akten. Zudem hat das AGR die aktuell vorhandene BGF selber berechnet und festgehalten, dass diese mindestens 120 m² betrage. Es hat in seiner Verfügung auch ausgeführt, warum es die neuen Flächenberechnungen der Beschwerdeführenden nicht für massgebend erachtet und es hat darauf hingewiesen, dass es die Unterkellerung in der heutigen Form nicht bewilligt habe. Es ist somit hinreichend auf die neuen Berechnungen und Unterlagen eingegangen. Allein der Umstand, dass das AGR nicht zum gleichen Schluss kam wie die Beschwerdeführenden und die realisierte Wohnfläche, den Fundationsraum im Keller sowie die Fassadengestaltung samt Befensterung als nicht bewilligungsfähig beurteilte, stellt keine Verletzung der Prüfungspflicht dar.

d) Die Vorinstanz hat den massgeblichen Sachverhalt detailliert abgeklärt. Sie hat die erforderlichen Amts- und Fachberichte eingeholt, einen Augenschein durchgeführt und auf Wunsch der Beschwerdeführenden an einer informellen Besprechung teilgenommen. Die Beschwerdeführenden konnten mehrmals Stellung zu den Beweismitteln nehmen. Thema war insbesondere, ob der als Kinderschlafzimmer bezeichnete Raum oberhalb der Küche als Wohnfläche anrechenbar sei oder nicht. Das AGR hatte in seiner Verfügung vom 22. Mai 2014 ausgeführt, dass das ehemalige "Gliger" im Obergeschoss mangels genügender Raumhöhe und genügender Befensterung nicht als ursprünglich bestehende BGF angerechnet werden könne. Die Beschwerdeführenden begründeten in ihrem Schreiben vom 22. September 2014 ihre abweichende Auffassung. In seiner Stellungnahme vom 18. Oktober 2014 zu den Ausführungen der Beschwerdeführenden hielt das AGR an seiner ablehnenden Verfügung vollumfänglich fest. Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid eingehend begründet, warum sie auf eine weitere Stellungnahme des AGR zu den nachgereichten Beweismitteln (insbesondere Fotodokumentation und schriftliche Erklärung des ehemaligen Bauverwalters) verzichtet bzw. warum sie diese ungeachtet

ihrer Beweiskraft als untauglich erachtet hat, das AGR zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu veranlassen. Bei dieser Ausgangslage stellt es eine zulässige antizipierte Beweiswürdigung dar, auf eine erneute Stellungnahme des AGR zu verzichten, da davon kein massgeblicher weiterer Erkenntnisgewinn erwartet werden musste. Insbesondere durfte die Vorinstanz ohne weitere Abklärungen gestützt auf den willkürfrei erstellten Sachverhalt davon ausgehen, dass der Umstand, dass der fragliche Raum als Kinderschlafkammer genutzt und isoliert worden war, keinen Einfluss auf die Beurteilung hat, ob dieser als ursprünglich bestehende BGF angerechnet werden kann. Sie hat deshalb zu Recht auf eine nochmalige Beurteilung des AGR verzichtet.

e) Zusammenfassend steht fest, dass die Vorinstanz und das AGR das Vorhaben und die Unterlagen der Beschwerdeführenden sorgfältig und ernsthaft geprüft haben. Ihre Entscheide sind eingehend begründet und setzten sich mit sämtlichen wesentlichen Vorbringen der Beschwerdeführenden auseinander. Eine Verletzung des Anspruchs der Beschwerdeführenden auf rechtliches Gehör liegt nicht vor.

3. Fundationsraum

a) Es ist im Grundsatz nicht bestritten, dass das Gebäude "D._____" in Überschreitung der Baubewilligung vom 23. Juni 2009 und der Projektänderungsbewilligung vom 17. August 2010 ausgebaut wurde. Die Beschwerdeführenden machen einzig geltend, der Fundationsraum sei bewilligt worden. Bereits im Rahmen des ersten Bewilligungsverfahrens, spätestens jedoch bei der Erteilung der Projektänderungsbewilligung sei klar gewesen, dass das gesamte Gebäude unterkellert werde. Dies sei anlässlich der Begehung vom 27. Juli 2010 eingehend erörtert worden. Im Protokoll stehe ausdrücklich, dass die Foundation bereits in einer frühen Phase mit dem Vertreter des AGR besprochen worden sei und dass die vorliegende Situation toleriert werde. Zudem sei bereits aus dem Fundationskonzept vom 14. Oktober 2009 und den zugehörigen Plänen ersichtlich, dass ein vollständiges Untergeschoss erforderlich sei und dass der Fundationsraum eine Höhe von circa 2.30 m sowie ein Streifenfundament aufweisen werde. Mit der Bewilligung vom 17. August 2010 sei die Zulässigkeit des bestehenden Fundationsraums ausdrücklich bestätigt

worden, mit der Auflage, dass dieser nicht als Lagerraum genutzt werden dürfe. Es gehe deshalb nicht an, dass der Raum nun als nicht bewilligt beurteilt werde.

b) Grundsätzlich gilt, dass Bauarbeiten, die nicht aus der Baubewilligung oder den genehmigten Plänen hervorgehen, nicht bewilligt worden sind. Es ist Sache der Bauherrschaft, diese Vermutung zu zerstören. Die Beweislast für das Vorhandensein einer Baubewilligung liegt somit bei ihr. Bei Unklarheiten zwischen dem Text der Baubewilligung und den bewilligten Plänen kommt Letzteren der Vorrang zu. Entscheidend kann auch das Baugesuch sein, indem eine darin enthaltene Angabe als genehmigt gilt, wenn die Baubewilligung oder die Pläne nichts Abweichendes festlegen.²² Gemäss den von der Gemeinde am 8. Juni 2009 abgestempelten Plänen, die der Baubewilligung vom 23. Juni 2009 zugrunde liegen, wurde keine vollständige Unterkellerung des Gebäudes bewilligt. Bewilligt wurde lediglich ein Kellergeschoss unter dem Wohnteil mit einem Keller und einem Technikraum sowie einem Fundationsraum. Im Bereich des Ökonomieteils ist demgegenüber weder eine Unterkellerung noch eine Foundation bewilligt.

c) Den Vorakten der Gemeinde lässt sich entnehmen, dass im Nachgang der Bewilligung die Erstellung eines Kastenfundaments und dessen teilweise Auffüllung mit Erde oder einem anderen Füllmaterial ein Thema war.²³ Anlässlich der Begehung vom 27. Juli 2010 hielt der Bauverwalter dazu fest, die heute vorhandene Foundation werde toleriert, obschon eine weitreichende Lösung erfolgt sei.²⁴ Mit Schreiben vom 29. Juli 2010 reichten die Beschwerdeführenden unter anderem die ursprünglich bewilligten Projektpläne (bzw. eine Kopie davon) ein, in denen mit grünem Leuchtstift die Konstruktion eingezeichnet wurde.²⁵ Sie erläuterten die Anpassungen und hielten ausdrücklich fest, eine eigentliche Projektänderung habe nicht stattgefunden. Weder dem Schreiben noch den Plänen²⁶ lässt sich entnehmen, dass eine Bewilligung der Unterkellerung oder des Fundationsraums beantragt wurde.

²² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9b Bst. c, mit weiteren Hinweisen

²³ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, insbesondere Gesprächsnotiz der Bauverwaltung vom 21. September 2009 (p. 60), Schreiben des Beschwerdeführers vom 20. April 2010 (p. 58 ff.) und Protokoll vom 30. Juli 2010 der Begehung vom 27. Juli 2010 (p. 52 f.)

²⁴ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, Protokoll vom 30. Juli 2010 der Begehung vom 27. Juli 2010, p. 52.1

²⁵ Vgl. Schreiben vom 29. Juli 2010, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, pag. 54 sowie Telefonnotiz des Gemeindepräsidenten vom 12. August 2010, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, pag. 44 f.

²⁶ Vgl. ungestempelte Kopien der Pläne, Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____, Projektänderung" 2016/2014, pag. 78.5 ff.

d) Die am 17. August 2010 bewilligte Projektänderung umfasst (einzig) den Totalersatz der Tragkonstruktion aufgrund der schlechten Bausubstanz und die neue Ausnahmegewilligung nach Art. 24c RPG (statt Art. 24d RPG). Die vollständige Unterkellerung bzw. der Fundationsraum wird bei der Umschreibung der Projektänderung nicht erwähnt. Aus der Auflage, wonach im Untergeschoss/Fundation die Lufträume ausserhalb des Keller- und Technikraumes nicht zu Lagerräumen umgenutzt werden dürfen, lässt sich lediglich schliessen, dass bezüglich Untergeschoss und Fundationsraum auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet wurde. Hingegen umfasst die Projektänderungsbewilligung vom 17. August 2010 keine Bewilligung für die Erweiterung des Untergeschosses bzw. des Fundationsraumes auf das ganze Gebäude. Die Vorinstanz ist somit zu Recht zum Schluss gelangt, dass insoweit keine Baubewilligung vorliegt.

4. Nachträgliches Baugesuch und Projektänderung

a) Die Beschwerdeführenden reichten am 20. Februar 2014 ein nachträgliches Baugesuch für das tatsächlich Ausgeführte ein. Während des Beschwerdeverfahrens reichten sie bei der Gemeinde ein neues Baugesuch für die Erstellung einer Fotovoltaikanlage mit Windrad ein. Sie beabsichtigen, die gesamte Technik der beiden Anlagen im ohne Bewilligung erstellten Fundationsraum im Untergeschoss unterzubringen. Ursprünglich planten sie eine rund 60 m vom Hauptgebäude entfernte, freistehende Fotovoltaikanlage mit 100 m² Kollektorfläche. Aufgrund einer negativen Stellungnahme des AGR änderten sie ihr Projekt. Dieses sieht vor, dass das gegen Süden gerichtete Hauptdach und das nach Westen orientierte Vordach mit Solarpanels eingedeckt werden. Zusätzlich soll eine kleine freistehende Anlage rund 20 m neben dem Gebäude erstellt werden. Die Beschwerdeführenden machen geltend, ihnen würde offensichtlich ein bedeutender Schaden entstehen, wenn sie den Fundationsraum gemäss Wiederherstellungsverfügung zunächst auffüllen und verschliessen müssten, diese Arbeiten aber nach erteilter Bewilligung für die Fotovoltaikanlage wieder rückgängig machen dürften. Da die Solarpanels das ganze Süddach beanspruchten, würden keine Dachflächenfenster für die Belichtung des Obergeschosses mehr zur Verfügung stehen. Damit die rechtlichen Vorgaben über die Belichtung von Wohnräumen erfüllt werden könnten, sei es unerlässlich, dass das Fenster auf der Südseite des Gebäudes im Obergeschoss bestehen bleibe und nicht

durch ein Tor ersetzt werden müsse. Dies sei im Übrigen auch aus ästhetischen Gründen sinnvoll. Zwei strittige Wiederherstellungsmassnahmen würden somit vom Ausgang des Bewilligungsverfahrens abhängen. Es dränge sich deshalb auf, das Beschwerdeverfahren zu sistieren. Das Rechtsamt der BVE hat das Sistierungsgesuch mit Verfügung vom 10. August 2015 abgewiesen. Die Beschwerdeführenden beantragen deshalb mit Eingabe vom 1. September 2015, die Projektänderung sei im Rahmen des Beschwerdeverfahrens zu prüfen.

b) Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet, setzt die Baupolizeibehörde der jeweiligen Grundeigentümerschaft eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Die Wiederherstellungsverfügung wird aufgeschoben, wenn die oder der Pflichtige innert 30 Tagen seit ihrer Eröffnung ein Gesuch um nachträgliche Baubewilligung einreicht (Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG). Im nachträglichen Baubewilligungsverfahren ist gegebenenfalls zu prüfen, ob das Bauvorhaben wenigstens teilweise bewilligt werden kann (Art. 46 Abs. 2 Bst. c BauG). Bei vollständiger oder teilweiser Bewilligung des Bauvorhabens fällt die Wiederherstellungsverfügung im entsprechenden Umfang dahin (Art. 46 Abs. 2 Bst. d BauG). Im Fall des Bauabschlags entscheidet die Baubewilligungsbehörde zugleich darüber, ob und inwieweit der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist; sie setzt dafür gegebenenfalls eine neue Frist (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG).

c) Im nachträglichen Baubewilligungsverfahren ist somit zu prüfen, ob und inwiefern das ausgeführte Bauvorhaben den massgeblichen öffentlichen Bauvorschriften entspricht und ganz oder teilweise bewilligt werden kann. Ist es als Ganzes nicht bewilligungsfähig, sind die Behörden verpflichtet, von Amtes wegen zu prüfen, ob wenigstens ein Teil des Bauvorhabens bewilligt werden kann. Die Bauherrschaft hat im Rahmen des nachträglichen Baugesuchs- und Wiederherstellungsverfahrens die Möglichkeit, ihre Vorstellungen über die allfällig anzuordnenden Wiederherstellungsmassnahmen einzubringen. Allfällige Eventualanträge sind auch in oberen Instanzen noch entgegenzunehmen. Diese Abweichung vom normalen Projektänderungsverfahren rechtfertigt sich, weil das Bauvorhaben bereits ausgeführt

ist.²⁷ Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ergibt sich aus Art. 46 Abs. 2 Bst. c BauG somit die Möglichkeit, auch noch vor dem Verwaltungsgericht eine Baubewilligung zu beantragen, die weniger weit als das ursprüngliche Gesuch geht. Der Sinn dieser vom Grundsatz abweichenden Regelung liegt darin, dass es unsinnig wäre, für ein bereits ausgeführtes Vorhaben den vollständigen Bauabschlag zu verfügen, im Wiederherstellungsverfahren jedoch bloss einen Teil der ausgeführten Bauarbeiten rückgängig machen zu lassen mit der Begründung, ein vollständiges Entfernen der umstrittenen Bauteile wäre unverhältnismässig, da für diese jederzeit ein neues Baugesuch gestellt werden könnte, das ohne Weiteres bewilligungsfähig wäre. Zudem würde in diesem Fall die formelle Rechtswidrigkeit der belassenen und an sich bewilligungsfähigen Bauteile zu Unrecht weiterbestehen bleiben. Einer materiellen Beurteilung von Eventualbegehren steht deshalb nichts entgegen.²⁸

d) Sofern die Aussicht besteht, dass der baurechtswidrige Zustand durch Änderungen materiell baurechtskonform gestaltet werden kann, steht es der Bauherrschaft offen, im Rahmen des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens ein entsprechend abgeändertes Baugesuch einzureichen oder einen Eventualantrag zu stellen. Beim fraglichen Gesuch handelt es sich jedoch inhaltlich nicht um eine solche Projektänderung oder einen Eventualantrag, der das nachträgliche Baugesuch direkt betrifft. Die Beschwerdeführenden beantragen nicht die teilweise Bewilligung oder eine untergeordnete Änderung des bereits Gebauten, sondern sie stellen ein neues Baugesuch für den Bau einer Fotovoltaikanlage mit Windrad. Sie haben es deshalb zu Recht bei der Gemeinde eingereicht. Solange das Baubewilligungsverfahren dort rechtshängig ist, ist es einer anderen Behörde grundsätzlich untersagt, sich mit der Angelegenheit zu befassen.²⁹ Die BVE kann sich deshalb bereits aus diesem Grund nicht mit dem neuen Baugesuch befassen. Allein der Umstand, dass das vorliegende Beschwerdeverfahren einen Einfluss auf die Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit haben könnte, hat nicht zur Folge, dass die BVE das neue Baugesuch als erste Instanz beurteilen kann. Die Beschwerdeführenden räumen im Übrigen selber ein, dass die Absicht, eine Fotovoltaikanlage zu realisieren, nicht neu ist. Ähnlich wie bei einem verspätet eingereichten nachträglichen Baugesuch kann die Rechtsmittelinstanz in solchen Fällen die Bewilligungsfähigkeit allenfalls summarisch prüfen und das

²⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 14, mit weiteren Hinweisen

²⁸ VGE 19636 vom 28. Februar 1996 E. 4 b, 19167 vom 16. Januar 1995 E. 2b,

²⁹ Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, Bern 2011, S. 53

Ergebnis bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Wiederherstellung berücksichtigen.³⁰

5. Bewilligungsfähigkeit des Bauvorhabens

a) Das nachträgliche Baubewilligungsverfahren wird wie ein gewöhnliches Verfahren eingeleitet und durchgeführt (Art. 32 ff. BauG). Zu klären ist, ob für die in Überschreitung der Bewilligung ausgeführten Teile nachträglich im Rahmen der Besitzstandsgarantie eine Ausnahme gewährt werden kann (Art. 24c RPG). Dass andere Ausnahmetatbestände vorliegen würden, wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Nachträgliche Baugesuche sind grundsätzlich nach dem zur Zeit der (unbewilligten) Ausführung des Bauvorhabens anwendbaren Recht zu beurteilen. Späteres Recht ist nur anzuwenden, wenn es für die Bauherrschaft günstiger ist oder wenn die Bauherrschaft das Baubewilligungserfordernis in der Absicht missachtet hat, dem späteren strengerem Recht zuvorzukommen.³¹ Am 1. November 2012 sind die neuen Absätze 2-5 von Art. 24c RPG³² und die dazugehörigen, neu formulierten Verordnungsbestimmungen von Art. 41 und 42 RPV³³ in Kraft getreten. Diese Revision bezweckt, den Anwendungsbereich von Art. 24c RPG auf alle nichtlandwirtschaftlich genutzten Wohnbauten mit angebauten Ökonomieteilen auszudehnen, ohne dabei die übrigen Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung zu erleichtern.³⁴ Nach der alten und neuen Fassung von Art. 42 Abs. 1 RPV sind Änderungen an Bauten und Anlagen zulässig, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Art. 42 Abs. 3 RPV regelt weiterhin mit messbaren Kriterien die äusserste Grenze von Erweiterungen ausschliesslich innerhalb (Bst. a) bzw. teilweise oder ganz ausserhalb (Bst. b) des bestehenden Gebäudevolumens.

b) Aus den Akten ergibt sich zwar nicht eindeutig, wann das Gebäude "D._____" ausgebaut wurde; da die Arbeiten aber nach Angaben der

³⁰ Vgl. dazu Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 15a

³¹ BGE 123 II 248 E. 3a/bb, 104 1b 301 E. 5c; BVR 1997 S. 23 E. 2; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 14a

³² Vgl. Änderung vom 23. Dezember 2011; AS 2012 S. 5535

³³ Vgl. Änderung vom 10. Oktober 2012; AS 2012 S. 5537

³⁴ Vgl. Bericht der Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Nationalrats vom 22.8.2011 zur Standesinitiative Bauen ausserhalb der Bauzone, in BBl 2011 S. 7083 ff.; vgl. auch BGer 1C_187/2011 vom 15.3.2012, in ZBl 2012 S. 610 E. 3.3

Beschwerdeführenden im Jahr 2011 abgeschlossen wurden und die Selbstdeklaration Baukontrolle 2 vom 29. Februar 2012 datiert ist, beurteilt sich die nachträgliche Ausnahmegewilligung grundsätzlich nach den bis zum 31. Oktober 2012 gültig gewesenen alten Fassungen von Art. 24c Abs. 2 RPG (nachfolgend: aArt. 24c Abs. 2 RPG³⁵) und Art. 41 und 42 RPV (nachfolgend aArt. 41 und 42 RPV³⁶). Da der Wohnteil gemäss den Angaben der Beschwerdeführenden im Projektänderungsverfahren vor 1972 nicht mehr landwirtschaftlich genutzt wurde, fiel er bereits vor dem 1. November 2012 in den Anwendungsbereich von Art. 24c RPG; das neue Recht ist insoweit nicht vorteilhafter. Es besteht auch kein Unterschied bei den zulässigen Maximalwerten für Erweiterungen. Die Berechnungsweise für den Flächenvergleich führen nach altem und neuem Recht zum gleichen Ergebnis. Demnach ist altes Recht anwendbar.

c) Die Beschwerdeführenden machen geltend, die angefochtenen Verfügungen basierten auf einem unrichtig festgestellten Sachverhalt. Das AGR sei von einer altrechtlich bestehenden BGF von 42 m² ausgegangen, weshalb es eine Erweiterung der BGF auf über 68 m² hinaus als nicht bewilligungsfähig erachtet habe. Das AGR lasse ausser Acht, dass sich im Obergeschoss über der Küche eine Kinderschlafkammer befunden habe, die entsprechend der jahrzehntelangen Usanz der Gemeinde sowie gemäss den Vorgaben von aArt. 93 Abs. 2 BauV³⁷ anrechenbar sei. Die Beschwerdeführenden hätten dazu Bestätigungen der früheren Mieter und des ehemaligen Bauverwalters eingereicht. Zudem hätten sie im vorinstanzlichen Verfahren eine Fotoaufnahme vorgelegt, die zeige, dass das Dach und die Wände im Bereich der ehemaligen Kinderschlafkammer isoliert und mit Täfer versehen waren. Das AGR und das Regierungsstatthalteramt hätten eine Anrechnung dieser Fläche mit dem Hinweis auf die ungenügenden wohnhygienischen Verhältnisse abgelehnt. In alten Weidhäusern seien die neurechtlichen wohnhygienischen Vorschriften kaum eingehalten worden. Bei solchen alten Gebäuden seien insbesondere die Fensterflächen relativ klein und die Raumhöhen gering. Für die Frage der Anrechenbarkeit von altrechtlich bestehenden BGF könne deshalb nicht auf die im Jahr 1985 erlassenen Vorschriften über die Wohnhygiene abgestellt werden. Massgebend müssten viel mehr die vorbestehenden tatsächlichen Nutzungsverhältnisse sowie die lokalen Usanzen sein. Im Rahmen des ersten Baubewilligungsverfahrens habe keine Veranlassung bestanden, die

³⁵ AS 2000 S. 2042

³⁶ AS 2000 S. 2042, AS 2007 S. 3641

³⁷ Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1)

Kinderschlafkammer im Obergeschoss zu thematisieren, da die Berücksichtigung der betreffenden Fläche für die Bewilligung nicht erforderlich gewesen sei. Wenn das AGR diese Fläche nicht anrechnen wolle, so stehe dies in klarem Widerspruch zu anderen Fällen, in welchen solche Räume als vorbestehende BGF berücksichtigt worden seien. Beim Weidhaus "D._____" sei von einer vorbestehenden BGF von 58 m² auszugehen. Werde diese Fläche um 60 Prozent erweitert, resultiere eine neu zulässige Fläche von 93 m². Gemäss den Flächenberechnungen der Beschwerdeführenden entspreche dies ungefähr der tatsächlich realisierten HNF. Die abweichenden und uneinheitlichen Angaben des Regierungsstatthalteramts und des AGR seien nicht nachvollziehbar. Selbst wenn man auf diese Zahlen abstellen würde, wäre die Erweiterung der Wohnfläche mindestens teilweise bewilligungsfähig.

d) Bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone, die nicht mehr zonenkonform sind, werden in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (aArt. 24c Abs. 1 RPG). Solche Bauten können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind. In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten (aArt. 24c Abs. 2 RPG). Änderungen sind zulässig, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig (aArt. 42 Abs. 1 RPV). Massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität ist der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Erlass- oder Planänderung befand (aArt. 42 Abs. 2 RPV). Ob die Identität der Baute oder Anlage im Wesentlichen gewahrt bleibt, ist unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen. Es gelten zudem quantitative Grenzen (aArt. 42 Abs. 3 RPV). Werden diese überschritten, gilt die Identität der Baute als nicht gewahrt und die Bewilligung ist in jedem Fall ohne weitere Prüfung zu verweigern. Die quantitativen Grenzen müssen hinsichtlich zweier Messgrössen eingehalten werden, der anrechenbaren Bruttogeschossfläche (aBGF) und der Bruttonebenfläche (BNF). Bei Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens ist nur die aBGF massgebend. Bei Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens sind demgegenüber die aBGF und die BNF zu berücksichtigen. Bei Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens darf die aBGF um nicht mehr als 60 Prozent zunehmen (aArt. 42 Abs. 3 Bst. a RPV). Wird eine Erweiterung teilweise oder ganz ausserhalb des bestehenden Volumens

vorgenommen, darf die gesamte Erweiterung sowohl bezüglich der aBGF als auch der Gesamtfläche, das heisst der Summe von aBGF und BNF, weder 30 Prozent noch 100 m² überschreiten; dabei werden Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens nur zur Hälfte angerechnet (aArt. 42 Abs. 3 Bst. b RPV).

e) Da weder das Gesetz noch die Verordnung die Berechnungsweise näher ausführen, hat das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) bereits im Jahr 2001 eine Vollzugshilfe³⁸ erstellt. Diese hat zwar nicht Charakter einer Rechtsnorm, sie stellt aber eine sachgerechte Konkretisierung dar, auf die die Rechtsprechung bei der Auslegung von Art. 42 RPV regelmässig Bezug nimmt.³⁹ Danach können kantonale Regelungen zur Definition der aBGF, wie sie beispielsweise aArt. 93 Abs. 2 BauV enthielt,⁴⁰ grundsätzlich zur Anwendung kommen. Davon geht auch das AGR aus.⁴¹ Als aBGF gilt die Summe aller Geschossflächen einschliesslich der Mauer- und Wandquerschnitte, die dauerhaft für das Wohnen und Arbeiten genutzt werden können. Dazu zählen auch die zur Erschliessung der entsprechenden Wohn- und Arbeitsräume dienenden Verkehrsflächen (Flure, Korridore, Eingangshallen; Treppen und Rampen; Aufzugsschächte). Nicht angerechnet werden Nebenflächen wie zu Wohnungen gehörende Keller-, Estrich- und Trockenräume, Waschküchen, Abstellräume, Fahrzeugeinstellräume, Schutzräume und Kehrtrräume, Funktionsflächen wie Räume für Haustechnikanlagen, Motorenräume für Aufzugs- und Förderanlagen, Heizungs- und Tankräume.⁴²

f) Die allgemeine Mitwirkungspflicht von Art. 12 VRPG gilt auch im Baubewilligungsverfahren. Ein Baugesuch hat das Bauvorhaben in allen für die Beurteilung wesentlichen Punkten zu beschreiben. Lage, Einordnung, Gestaltung und Konstruktion sind zudem im Situationsplan und den Projektplänen darzustellen. Allenfalls erforderliche Unterlagen, wie beispielsweise Berechnungen, sind beizulegen

³⁸ Bundesamt für Raumentwicklung (ARE), Neues Raumplanungsrecht. Erläuterungen zur Raumplanungsverordnung und Empfehlungen für den Vollzug, 2001, Register V, Bewilligungen nach Artikel 24c RPG: Änderungen an zonenwidrig gewordenen Bauten und Anlagen (nachfolgend: Vollzugshilfe)

³⁹ BGer 1C 559/2010 vom 18.05.2011 E.3.1, 1A.42/2006 vom 6. Juni 2006 E. 3.3, 1A.78/2004 vom 16.07.2004 E. 3; BGer; VGE 23436 vom 9.03.2009 E. 3.6; Waldmann/Hänni, Handkommentar RPG, 2006, Art. 24c N. 19

⁴⁰ Per 1. August 2011 aufgehoben durch Art. 35 der Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV; BSG 721.3)

⁴¹ Vgl. AGR, Bauen ausserhalb der Bauzonen - Begriffserklärungen und Definitionen, einsehbar unter www.jgk.be.ch, Rubriken «Baubewilligungen, Schnellzugriff auf wichtige Themen, Themen für das Bauen ausserhalb der Bauzone»

⁴² Vgl. Vollzugshilfe S. 9 und Anhang 1 S. 21

(vgl. Art. 10 ff. BewD⁴³).⁴⁴ So müssen gemäss Formular "BaB Bauen ausserhalb der Bauzone" bei Veränderungen der Nutzungsflächen nachvollziehbare Flächenberechnungen beigelegt werden. Es ist Sache der Bauherrschaft, vollständige und widerspruchsfreie Angaben und Pläne einzureichen.⁴⁵

Aufgrund der Feststellungen des AGR anlässlich der Begehung vom 19. August 2008⁴⁶ sowie den Angaben, die die Beschwerdeführenden im Rahmen der Voranfragen⁴⁷ und des ursprünglichen Baugesuchs⁴⁸ machten, steht für die BVE fest, dass unter dem Titel aBGF lediglich die bestehende 2-Zimmerwohnung angerechnet werden kann. Diese beträgt unbestritten 42.00 m². Es mag sein, dass der Raum über der Küche isoliert war und von Mietern als Kinderschlafraum genutzt wurde. Das macht ihn jedoch noch nicht zum anrechenbaren Raum. Gemäss den Fotos und den bewilligten Plänen handelt es sich dabei um einen Raum mit Dachschräge, der nicht als Wohnraum im Sinn von Art. 63 BauV gilt und weder die gemäss Art. 93 Abs. 2 Bst. k BauV verlangte Raumhöhe von 1.50 m erreicht noch die gemäss Vollzugshilfe verlangte Mindestraumhöhe von 1 m einhält. Dieser Raum kann deshalb, wie das AGR zu Recht ausgeführt hat, höchstens als BNF angerechnet werden. Selbst wenn solche Flächen gemäss jahrzehntelanger Usanz der Gemeinde an die aBGF angerechnet worden wären, würde dies im Ergebnis nichts ändern, da diese Usanz sowohl dem kantonalen Recht, das die aBGF in Art. 93 Abs. 2 BauV definiert hat, als auch der Vollzugshilfe des Bundes widerspricht.

g) In den ursprünglichen Baugesuchsunterlagen waren auch keine weiteren BNF ausgewiesen. Gemäss den Projektplänen befand sich im Erdgeschoss des Ökonomieteils lediglich ein Stall, im Obergeschoss die Heubühne. Bestehende Geräte- oder Abstellräume waren keine eingezeichnet. Erst im Rahmen des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens machen die Beschwerdeführenden neu geltend, dass sich im Ökonomieteil anrechenbare BNF befunden hätten. Sie begründen und belegen dies

⁴³ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

⁴⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 34 N. 4

⁴⁵ Vgl. VGE 2011/291 vom 8.06.2012 E. 3.3.3

⁴⁶ Vgl. Schreiben des AGR vom 25. August 2008 und vom 24. Februar 2009, Akten AGR Geschäft-Nr. 381 2008 2253

⁴⁷ Vgl. H. _____ GmbH, handschriftliche BGF-Berechnung vom 20. Februar 2009, Akten AGR Geschäft-Nr. 381 2008 2253

⁴⁸ Vgl. dazu Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ I" 1856/2009, insbesondere Formular Baugesuch (p. 1.11), Flächennachweise (p. 2.0), Formular Bauen ausserhalb der Bauzonen (p. 4.1)

jedoch nicht weiter. Aufgrund der Fotos des ursprünglichen Gebäudes⁴⁹ mag es zwar sein, dass sich im Erdgeschoss angrenzend an den Stall ursprünglich ein Abstellraum befand. In den umfangreichen Akten findet sich jedoch kein Hinweis darauf, dass die fraglichen Räume im Ökonomieteil im massgebenden Zeitpunkt landwirtschaftsfremd genutzt wurden. Aktenkundig ist viel mehr, dass der Ökonomieteil zumindest bis 2008 landwirtschaftlich genutzt wurde.⁵⁰ Die Vorinstanz und das AGR sind demzufolge zu Recht von einer landwirtschaftsfremd genutzten aBGF von 42 m² und einer landwirtschaftsfremd genutzten BNF von circa 18 m² ausgegangen. Mit der ursprünglichen Bewilligung wurde daher das zulässige Mass der Änderung ausgeschöpft, wenn nicht gar überschritten: Zum einen wurde seinerzeit das Treppenhaus im Obergeschoss bei der BGF-Berechnung nicht angerechnet, zum anderen hätte die Berechnung der zulässigen Erweiterung wegen der Volumenerweiterungen im Ober- und im Kellergeschoss nach aArt.42 Abs. 3 Bst. b RPV erfolgen müssen. Zulässig sind somit bloss die Nutzungen, wie sie den bewilligten und von der Gemeinde am 8. Juni 2009 gestempelten Plänen entnommen werden können. Darüber hinausgehende Nutzungen können nicht mehr bewilligt werden. Dem nachträglichen Baugesuch wurde daher zu Recht der Bauabschlag erteilt.

h) Bei diesem Ergebnis erübrigt sich eine vertiefte Auseinandersetzung mit den verschiedenen Flächenberechnungen der Vorinstanz, des AGR und der Beschwerdeführenden. Es sei lediglich darauf hingewiesen, dass der Flächennachweis der Beschwerdeführenden⁵¹ nicht die aBGF und die BNF, sondern bloss die HNF und die NNF ausweist. Nicht berücksichtigt sind dabei insbesondere die Mauer- und Wandquerschnitte sowie die anrechenbare Verkehrsfläche im Erdgeschoss (vgl. aArt. 93 Abs. 2 Bst. f BauV).

6. Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

a) Gemäss Art. 46 Abs. 2 BauG verfügt die Baupolizeibehörde die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes, wenn sie einen unbewilligten und

⁴⁹ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ I" 1856/2009, pag. 9.6 und 9.8

⁵⁰ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D. _____ II" 1856/2009, pag. 43 und 46; Schreiben der H. _____ GmbH vom 24. Juni 2008, Akten AGR Geschäft-Nr. 381 2008 2253

⁵¹ Akten Regierungsstatthalteramt 46/2015, pag. 21

damit baupolizeiwidrigen Zustand feststellt. Im Falle des Bauabschlags entscheidet die Baubewilligungsbehörde zugleich darüber, ob und inwieweit der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG). Da das nachträgliche Baugesuch nicht bewilligt werden konnte, hat die Vorinstanz zu Recht zusammen mit dem Bauabschlag die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes angeordnet. Die Wiederherstellungsverfügung bedeutet eine Eigentumsbeschränkung und setzt daher nebst der erwähnten gesetzlichen Grundlage voraus, dass sie im öffentlichen Interesse liegt, verhältnismässig ist und nicht Treu und Glauben widerspricht (Art. 47 Abs. 6 BewD). Ein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ist im Allgemeinen gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und an der konsequenten Verhinderung von Bauten, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, generell gross ist. Besonderes Gewicht kommt dem öffentlichen Interesse am konsequenten Vollzug des Bau-, Planungs- und Umweltrechts ausserhalb des Baugebiets zu. Das Gebäude "D._____" befindet sich in der Landwirtschaftszone. Vorliegend wurde klarerweise in Überschreitung der Baubewilligung gebaut und somit die Vorschriften des Raumplanungsrechts (Art. 24c RPG) verletzt. Dies widerspricht zwingenden öffentlichen Interessen.⁵²

b) Bei gutem Glauben der Bauherrschaft kann die Wiederherstellung unterbleiben, wenn nicht gewichtige öffentliche oder private Interessen sie gebieten. Auf den guten Glauben kann sich nicht berufen, wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm erwartet werden darf, nicht gutgläubig sein kann. Gutgläubig kann eine Bauherrschaft nur dann sein, wenn sie bei zumutbarer Aufmerksamkeit und Sorgfalt annehmen durfte, sie sei zur Bauausführung berechtigt. Wer baut, muss sich um die Zulässigkeit seines Tuns kümmern. Grundsätzlich gilt, dass Bauarbeiten, die nicht aus der Baubewilligung und den genehmigten Plänen hervorgehen, nicht bewilligt worden sind.⁵³ Der Beschwerdeführer 1 ist Gesellschafter und Geschäftsführer der H._____ GmbH. Diese bezweckt unter anderem die Ausführung von Planungs- und Architekturarbeiten für Hoch- und Tiefbauten aller Art. Der Beschwerdeführer 1 ist somit Baufachmann. Zudem war er bis 2007 Gemeindepräsident. Er ist somit mit den baurechtlichen Bestimmungen sowie dem Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren

⁵² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9 f., mit weiteren Hinweisen

⁵³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9b, mit weiteren Hinweisen

bestens vertraut. Er wusste oder musste wissen, dass für die vollständige Unterkellerung und die Erweiterung des Wohnteils in den ehemaligen Ökonomieteil sowie für den Erker und die zusätzlichen Fenster eine zusätzliche Bewilligung erforderlich gewesen wäre. Selbst wenn die zuständigen Behörden tatsächlich von einer unzutreffenden Grundfläche ausgegangen wären, hätten dies die Beschwerdeführenden nicht berechtigt, die Wohnraumerweiterung, die geänderte Fassadengestaltung und die Unterkellerung ohne vorgängige Bewilligung vorzunehmen. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, gelten die Beschwerdeführenden deshalb als bösgläubig. Das nachträglich erfolgte, so genannte "Planaustauschverfahren" sowie die vertragliche Erledigung diverser Angelegenheiten mit der Gemeinde vermögen daran nichts zu ändern.

c) Eine Wiederherstellungsmassnahme ist verhältnismässig, wenn sie geeignet ist, um das angestrebte Ziel zu erreichen, wenn sie dazu erforderlich ist, d.h. eine weniger weit gehende Massnahme nicht ausreichen würde, und wenn sie zumutbar ist, d.h. die Belastung für den Pflichtigen in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel steht. Auch die bösgläubige Bauherrschaft hat Anspruch darauf, dass der Grundsatz der Verhältnismässigkeit berücksichtigt wird. Sie muss jedoch in Kauf nehmen, dass dem Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung erhöhtes Gewicht beizumessen und die der Bauherrschaft erwachsenen Nachteile nicht oder nur in verringertem Mass zu beachten sind. Wirtschaftliche Interessen haben selbst dann kaum Gewicht, wenn die Investitionskosten und Abbruchkosten zusammen sehr hoch sind.⁵⁴

d) Die Beschwerdeführenden machen geltend, selbst im Falle einer Bestätigung des Bauabschlages sei eine hinreichende Belichtung im Obergeschoss notwendig und deshalb auf die verfügte Massnahme (Entfernung der Fenster auf der Südfassade und Einbau von Toren als Ersatz) zu verzichten. Zusätzlich sei das Auffüllen des Fundationsraumes unverhältnismässig und sachwidrig, weil dieser Raum so seine Funktion nicht mehr erfüllen könnte. Aus dem Fundationskonzept der I. _____ Ingenieure AG vom 14. Oktober 2010 gehe klar hervor, dass dieser Raum nicht aufgefüllt werden darf, sondern jederzeit zugänglich sein müsse. Schliesslich sei zu

⁵⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9c

beachten, dass sie beabsichtigen würden, die voluminösen Elektroanlagen und Batterien einer Fotovoltaik-Anlage im Fundationsraum aufzubauen.

e) Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, besteht im vorliegenden Fall angesichts der massiven Überschreitung der Bewilligung und des bösgläubigen Verhaltes der Beschwerdeführenden ein sehr grosses öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Die verfügbaren Wiederherstellungsmassnahmen sind erforderlich und geeignet, um den ursprünglich bewilligten Zustand und die Identität der Baute zumindest teilweise wiederherzustellen. Mildere Mittel oder weniger schwere Eingriffe mit derselben Wirkung sind vorliegend nicht ersichtlich. Die Vorinstanz hat unter anderem angeordnet, dass die beiden Wohnräume im Erdgeschoss und im Obergeschoss mit baulichen Massnahmen auf die bewilligte Länge von jeweils 7.50 m zu reduzieren sind. Angesichts dieser Wiederherstellungsmassnahme vermag das umstrittene Fenster auf der Südfassade seinen Zweck, das Obergeschoss zu belichten, gar nicht zu erfüllen. Zur hinreichenden Belichtung des Schlafzimmers in der bewilligten Grösse genügen die ursprünglich geplanten Dachflächenfenster. Zudem ist der Ersatz der beiden Fenster auf der Südseite im Erdgeschoss und im Obergeschoss erforderlich zur Wiederherstellung der Identität der Baute. Es kann deshalb nicht darauf verzichtet werden. Daran ändert der Wunsch der Beschwerdeführenden, das ganze Dach mit einer Fotovoltaikanlage zu versehen, nichts.

f) Das Vorhaben, eine Fotovoltaikanlage mit Windrad zu erstellen, bietet auch keinen hinreichenden Grund, auf die Wiederherstellungsmassnahmen im "Fundationsraum" zu verzichten. Die Beschwerdeführenden haben den Keller- und Technikraum unter dem Wohnteil in etwa doppelt so gross erstellt, als bewilligt. Da die Vorinstanz insoweit auf die Wiederherstellung verzichtet hat, ist genügend Raum für die elektrotechnischen Einrichtungen vorhanden. Wie aus dem Fundationskonzept der I._____ Ingenieure AG vom 14. Oktober 2009 hervorgeht, muss der Fundationsraum zwar jederzeit zugänglich sein, damit das Gebäude mit Hilfe von Pressen allenfalls neu nivelliert werden kann.⁵⁵ Ihrer Aktennotiz vom 24. Februar 2010 kann jedoch entnommen werden, dass der Teil des Fundamentkastens, der nicht als Keller genutzt wird, mit einem sehr leichten Füllmaterial aufgefüllt werden kann.⁵⁶ Die

⁵⁵ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, p. 58.2 ff.

⁵⁶ Vgl. Vorakten Gemeinde Grindelwald "Umbau D._____ II" 1856/2009, p. 58.1

Anordnung, den "Fundationsraum" mit geeigneten Mitteln wie beispielsweise durch Auffüllen mit Styropor unbenutzbar zu machen und bis auf einen Service-Zugang zu verschliessen, ist daher nicht zu beanstanden.

g) Zusammenfassend steht fest, dass die von der Vorinstanz angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sind und den Grundsatz von Treu und Glauben nicht verletzen. Die Beschwerde ist unbegründet.

7. Kosten

a) Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten bestehen vorliegend einzig aus einer Pauschalgebühr. Zusätzliche Gebühren sind keine angefallen (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Die Pauschalgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'000.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 GebV⁵⁷).

Laut Art. 108 Abs. 1 VRPG werden die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben. Die Beschwerdeführenden unterliegen mit ihrer Beschwerde. Sie gelten daher als unterliegende Parteien und haben die Kosten des Verfahrens zu tragen.

b) Laut Art. 108 Abs. 3 VRPG hat die unterliegende Partei der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder Wettschlagung gebiete oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint. Die Parteikosten umfassen den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. b VRPG haben im Beschwerdeverfahren in der Regel keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 4 VRPG). Gründe, von dieser Regel abzuweichen, sind keine ersichtlich. Parteikosten sind deshalb keine zu sprechen.

⁵⁷ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.00 werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Sie haften solidarisch für den gesamten Betrag.

Eine Zahlungseinladung erfolgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt C._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Grindelwald, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per Kurier
- Regionale Staatsanwaltschaft Berner Oberland, Scheibenstrasse 11, 3600 Thun, zur Kenntnis

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin