

ENTSCHEID
DER
BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2015/7

Bern, 3. August 2015

in der Beschwerdesache zwischen

Einfache Gesellschaft L._____, bestehend aus:

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.**_____
Beschwerdeführerin 2

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 3

per Adresse D._____



Einfache Gesellschaft, M._____, bestehend aus:

Herrn **E.**_____
Beschwerdeführer 4

Herrn **F.**_____
Beschwerdeführer 5

vertreten durch Herrn Fürsprecher G._____

und

Herrn **H.**_____
Beschwerdegegner

vertreten durch I._____

sowie

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, Rawilstrasse 22, 3775
Lenk im Simmental

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk vom 23. Dezember 2014 (BauPro Nr. 2014-0028; Neubau gedeckter Autounterstand)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdegegner reichte am 15. Mai 2014 bei der Gemeinde Lenk ein Baugesuch ein für die Überdeckung eines bestehenden Parkplatzes auf Parzelle Lenk Grundbuchblatt Nr. J._____. Die Parzelle liegt in der Wohnzone W2a an der N._____Strasse 53 in der Gemeinde Lenk. Gegen das Bauvorhaben erhoben die Beschwerdeführer 4 und 5 Einsprache.

2. Mit Eingabe vom 23. September 2014 ergänzte der Beschwerdegegner sein Projekt und reichte für das Unterschreiten des Strassenabstands ein Ausnahmegesuch nach Art. 81 SG¹ ein. Das Vorhaben und die Ausnahme wurden am 2. und 9. Oktober 2014 im Simmentaler Anzeiger publiziert. Dagegen erhoben die Beschwerdeführer 4 und 5 und die Beschwerdeführenden 1 bis 3 je separat Einsprache. Mit Bauentscheid vom 23. Dezember 2014 erteilte die Gemeinde Lenk für das Vorhaben die Bau- und für das Unterschreiten des Strassenabstands die Ausnahmegewilligung.

3. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden 1 bis 3 am 21. Januar 2015 und die Beschwerdeführer 4 und 5 am 23. Januar 2015 je zwei separate Beschwerden bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen die Verweigerung bzw. die Aufhebung des Bauentscheids vom 23. Dezember 2014 und die Erteilung des Bauabschlags. Zusammengefasst machen sie geltend, die Voraussetzungen für die Erteilung der Ausnahmegewilligung seien nicht erfüllt und das Vorhaben störe das Ortsbild.

¹ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

4. Der Beschwerdegegner beantragt sowohl in seiner Beschwerdeantwort vom 4. März 2015 als auch in den Schlussbemerkungen vom 17. Juni 2015 die Abweisung der beiden Beschwerden. In den Schlussbemerkungen beantragte er, es sei eine erleichterte Ausnahmegewilligung gestützt auf Art. 81 Abs. 2 SG in Verbindung mit Art. 28 BauG zu erteilen. Ohne einen Antrag zu stellen erachtet die Gemeinde Lenk in ihrer Stellungnahme vom 12. Februar 2015 die Beschwerden als unbegründet.

5. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet², führte den Schriftenwechsel durch und holte bei der Vorinstanz die Vorakten ein. Danach führte es im Beisein der Parteien einen Augenschein mit Instruktionsverhandlung durch. Zusätzlich holte es bei der Gemeinde die Baugesuchsakten der bereits bewilligten Autounterstände und die Baugesuchsakten des bewilligten Einfamilienhauses auf der Bauparzelle Nr. J. _____ ein. Die Parteien erhielten Gelegenheit, sich zum Protokoll des Augenscheins zu äussern und Schlussbemerkungen einzureichen. Davon machten der Beschwerdegegner und die Beschwerdeführer 4 und 5 Gebrauch. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 reichten keine Schlussbemerkungen ein. Die Gemeinde teilte mit Eingabe vom 2. Juni 2015 mit, sie habe keine weiteren Bemerkungen anzubringen. Auf die vorhandenen Akten, Rechtsschriften sowie auf das Ergebnis des Augenscheins wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

² 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)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchsteller, die Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 sind Nachbarn. Deren Einsprachen wurden im vorinstanzlichen Verfahren abgewiesen. Sie sind durch den vorinstanzlichen Bauentscheid beschwert und zur Beschwerdeführung legitimiert. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 haben ihre Beschwerde innert der 10-tägigen Nachfrist verbessert. Alle Mitglieder der einfachen Gesellschaft L. _____ haben die Beschwerde eigenhändig unterschrieben. Auf die form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten.

2. Rechtliche Qualifikation der Strasse

a) Umstritten ist, ob die Zufahrtsstrasse zu den Gebäuden N. _____ Strasse Nr. 55 bis 67 eine öffentliche Detailerschliessungsstrasse oder eine reine Privatstrasse ist. Das hat Einfluss auf die massgeblichen Abstände. Stellt die fragliche Zufahrt eine öffentliche Strasse dar, so ist gemäss Art. 80 Abs. 1 SG und Art. 10 GBR⁴ grundsätzlich ein Strassenabstand von 3.60 m zu wahren. Demgegenüber bestehen für Privatstrassen keine strassenbaurechtlichen Abstandsvorschriften. Es kann so nahe an die Strasse gebaut werden, als es der reglementskonforme Grenzabstand zur Nachbarparzelle bzw. zur Strassenparzelle (falls diese ausgemarcht ist) zulässt.⁵

b) Der Beschwerdegegner stellt sich in den Schlussbemerkungen auf den Standpunkt, es handle sich um eine reine Privatstrasse. Privatstrassen würden erst als öffentliche Strasse gelten, wenn sie dem Gemeingebrauch gewidmet sind. Die Widmung sei hier erst mit Verfügung der Gemeinde am 10. März 2015 erfolgt. Die Gemeinde habe deshalb auch nie ein Ausnahmegesuch zur Unterschreitung des Strassenabstandes verlangt. Die Beschwerdeführer 4 und 5 vertreten hingegen die Ansicht, die Detailerschliessungsstrasse "K. _____" sei bereits seit Ende 2009, spätestens seit 16. Juli 2010 fertig gestellt und auf diesen Zeitpunkt gemäss Art. 109 Abs. 2 BauG von Gesetzes wegen an die Gemeinde übergegangen, auch wenn im Grundbuch noch private Grundeigentümer eingetragen

⁴ Baureglement der Gemeinde Lenk vom 17. September 1996, genehmigt durch das Amt für Gemeinden und Raumplanung am 12. April 1999

⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 12 N. 17

seien. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 sind der Meinung, die fragliche Strasse sei ebenfalls von Gesetzes wegen zu Eigentum und Unterhalt an die Gemeinde übergegangen. In ihrer Eingabe vom 11. Mai 2015 erklärte die Gemeinde, ihres Erachtens habe die Übernahme der Detailerschliessung K._____-N._____-Strasse keinen Einfluss auf das Verfahren und sei nicht Gegenstand der erteilten Baubewilligung.

c) Bei der Erschliessungsstrasse "K._____" handelt es sich offensichtlich um eine Detailerschliessungsstrasse im Sinn von Art. 106 Abs. 2 Bst. b BauG. Die Strasse erschliesst über zehn Baugrundstücke. Detailerschliessungsstrassen gehen nach Art. 109 Abs. 2 BauG nach ihrer ordnungsmässigen Erstellung von Gesetzes wegen an die Gemeinde zu Eigentum und Unterhalt über und gelten nach Art. 13 Abs. 2 SG als dem Gemeingebrauch gewidmet. Diese Regelung gilt seit dem Inkrafttreten von Art. 78 BauG 1970⁶. Sie ist zwingend und findet unabhängig vom Verhalten und dem Willen der Parteien Anwendung.⁷ Erschliessungsanlagen, die vor Januar 1971 durch Private erstellt worden waren, gingen demgegenüber nicht auf die Gemeinde über und sind auch unter neuem Recht im Eigentum der betreffenden Privaten verblieben.⁸

d) Vorliegend war die Detailerschliessungsstrasse "K._____" wohl ursprünglich als Privatstrasse erstellt worden. Dies erklärt, dass sie nach dem Grundbuch im Eigentum der betreffenden Privaten steht. Am Augenschein erläuterte Herr P._____, er realisierte mit seiner ortsansässigen Firma die Überbauung "K._____", die fragliche Detailerschliessungsstrasse bestehe seit ca. 20 bis 30 Jahren.⁹ Diese Aussage deckt sich mit den öffentlich zugänglichen Luftbildern des Bundesamts für Landestopografie swisstopo.¹⁰ Danach ist die Strasse auf den Luftbildern erst ab dem Jahr 1980 erkennbar. Es steht damit fest, dass die Detailerschliessungsstrasse "K._____" nach dem Inkrafttreten von Art. 78 BauG 1970 erstellt wurde. Den Akten lässt sich zudem entnehmen, dass die Strasse später geteert und spätestens im Jahr 2010, nachdem der Asphaltfeinbelag eingebaut wurde, ordnungsgemäss fertiggestellt wurde.¹¹ Ab diesem Zeitpunkt ist die Erschliessungsstrasse "K._____" unabhängig vom Verhalten der

⁶ Baugesetz vom 7. Juni 1970 (BauG 1970)

⁷ VGE 2010/10 vom 10. Juni 2010, E. 3.4

⁸ BVR 2008 S. 332 E. 4.7; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 3. Aufl., Band II, Bern 2010, Art. 109-110 N. 3

⁹ Vgl. Augenschein Protokoll vom 20. April 2015, S. 6, Votum P_____ (zweiter Absatz)

¹⁰ Abrufbar unter www.map.geo.admin.ch Menu Luftbilder

¹¹ Vgl. Beilagen 1 und 2 zur Eingabe vom 1. Mai 2015 der Beschwerdeführenden 1 bis 3

betroffenen Parteien zu Eigentum und Unterhalt an die Gemeinde übergegangen und gilt als dem Gemeingebrauch gewidmet. Im Übrigen geht aus einem Protokoll der Baukommission der Gemeinde Lenk vom 17. November 2009 hervor, dass sie die Erschliessung K._____-N._____-Strasse mindestens seit fünf Jahren als Detailerschliessungsstrasse qualifiziert.¹²

e) Zusammengefasst steht damit fest, dass es sich bei der fraglichen Erschliessungsstrasse "K._____" um eine Privatstrasse im Gemeingebrauch handelt und sie als öffentliche Strasse gilt (Art. 9 SG). Entgegen der Auffassung des Beschwerdegegners gelangen somit die strassenbaurechtlichen Abstandsvorschriften gemäss Art. 80 f. SG und Art. 10 GBR zur Anwendung. Die von der Gemeinde mit Verfügung vom 3. März 2015 verfügte Widmung ändert daran nichts. Sie hat nur deklaratorische Bedeutung. Im vorliegenden Fall hat die Gemeinde die Erschliessungsstrasse "K._____" zu Recht als öffentliche Strasse behandelt.

3. Strassenabstand

a) Gegenüber öffentlichen Strassen sind die strassenbaurechtlichen Abstandsvorschriften einzuhalten. Soweit das zuständige Gemeinwesen in Nutzungsplänen oder in der Gesetzgebung nichts anderes festlegt, gilt für Bauten und Anlagen an Gemeindestrassen ein Abstand von 3.60 m ab Fahrbahnrand (Art. 80 Abs. 1 Bst. b SG). Das Gemeindebaureglement der Gemeinde Lenk verlangt bei Strassen der Detailerschliessung grundsätzlich einen Bauabstand von 3.60 m (Art. 10 GBR). Wie aus der Erwägung 2 folgt, handelt es sich bei der fraglichen Zufahrtsstrasse um eine öffentliche Detailerschliessungsstrasse. Gegenüber der Detailerschliessungsstrasse "K._____" ist somit grundsätzlich ein Abstand von 3.60 m einzuhalten.

b) Ende August 2012 bewilligte die Gemeinde Lenk den Neubau des Chalets des Beschwerdegegners. Mitbewilligt sind nach dem Situations- und den Projektplänen¹³ zwei Autoabstellplätze parallel zur Erschliessungsstrasse "K._____". Der Beschwerdegegner beabsichtigt nun, einen der bewilligten und heute bestehenden Autoabstellplätze im

¹² Vgl. Protokollauszug der Baukommission, 23. Sitzung vom 17. November 2009 in den Baugesuchsakten Nr. 4.301/10 (Baugesuchs Nr. 10019-11) der Gemeinde Lenk

¹³ Vgl. Baugesuchsakten Nr. 4.301/12 (Baugesuchs-Nr. 10187-12) der Gemeinde Lenk

Grenzbereich der noch unbebauten Parzelle Nr. Q._____ zu überdachen. Das Glasdach des Unterstands wird von einer Stahlkonstruktion (drei Stützen und fünf Dachträgern) getragen. Es ist vorgesehen, die Stahlstützen direkt auf die bestehende Stützmauer aufzuschrauben. Das Glas-Pulldach hat eine Länge von 5.62 m und ist zwischen 2.78 m und 2.38 m breit. Die Konstruktionshöhe des offenen Unterstands beträgt südseitig 2.91 m und nordseitig 2.46 m. Vorliegend ist unbestritten, dass das Dach des Unterstands 1.70 m in den Strassenabstand ragt. Die Baute erfordert daher eine Ausnahmegewilligung.

c) Ausnahmen von den gesetzlichen Strassenabständen kann das zuständige Gemeinwesen bewilligen, wenn besondere Verhältnisse, insbesondere des Ortsbildes, es rechtfertigen und wenn dadurch weder öffentliche Interessen noch wesentliche nachbarliche Interessen beeinträchtigt werden. Für Kleinbauten gilt Art. 28 BauG (Art. 81 Abs. 1 und 2 SG).

d) Vorliegend hat der Beschwerdegegner bei der Bauverwaltung der Gemeinde Lenk ein Ausnahmegesuch für das Unterschreiten des Strassenabstands nach Art. 10 GBR und Art. 81 SG eingereicht. Die Gemeinde hat die Ausnahme publiziert und in den Erwägungen das Vorliegen von besonderen Verhältnissen im Sinn von Art. 81 Abs. 1 SG bejaht und die Ausnahmegewilligung erteilt.

Die Beschwerdeführenden 4 und 5 bringen vor, ein objektiver Ausnahmegrund nach Art. 81 SG liege nicht vor. Auch seien hier die Voraussetzungen nach Art. 28 BauG (erleichterte Ausnahmegewilligung) nicht massgeblich, weil die Bauherrschaft im Baugesuchsverfahren um keine Ausnahme nach Art. 28 BauG ersucht habe. Dieser Auffassung kann aus mehreren Gründen nicht gefolgt werden: Im vorinstanzlichen Verfahren hat der Beschwerdegegner eine Ausnahme nach Art. 81 SG und Art. 10 GBR beantragt. Mitumfasst ist in diesem Antrag sowohl eine erleichterte Ausnahme nach Art. 81 Abs. 2 SG und Art. 28 BauG wie auch eine Ausnahme nach Art. 81 Abs. 1 SG und Art. 26 BauG. Hinzu kommt, dass sich der Beschwerdegegner in seiner Beschwerdeantwort und den Schlussbemerkungen auf den Standpunkt stellt, er habe nicht eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG, sondern eine erleichterte Ausnahmegewilligung nach Art. 81 Abs. 2 SG in Verbindung mit Art. 28 BauG beantragt. Er bringt auch vor, beim geplanten Unterstand handle es sich um eine kleine und leicht entfernbare Baute. Zudem würden gegen die erleichterte Ausnahmegewilligung weder öffentliche noch private Interessen sprechen.

e) Nach dem Gesagten geht hier – anders als die Beschwerdeführer 4 und 5 meinen – das Thema der erleichterten Ausnahmegewilligung nicht über den Streitgegenstand hinaus. Die BVE ist berechtigt, im Beschwerdeverfahren zu prüfen, ob die Voraussetzungen der erleichterten Ausnahmegewilligung nach Art. 28 BauG erfüllt sind. Darüber hinaus könnte die BVE den angefochtenen Entscheid gestützt auf Art. 40 Abs. 3 BauG ohnehin frei prüfen.

f) Gemäss Art. 28 BauG kann die Gemeinde die Erstellung kleiner und leicht entfernbarer Bauten und Anlagen in Abweichung von Bauvorschriften, namentlich auch von Baulinien, auf Zusehen hin bewilligen, wenn der Bauherr ein genügendes Interesse nachweist und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen beeinträchtigt werden. Die Erteilung einer solchen Ausnahmegewilligung auf Zusehen hin setzt nicht besondere Verhältnisse, sondern lediglich ein genügendes Interesse der Bauherrschaft voraus. Sie kann nur für kleine und leicht entfernbarere Bauten erteilt werden. Als solche gelten Bauten, deren Entfernung ohne grösseren Aufwand und ohne erhebliche Nachteile möglich ist. Als klein gelten Bauten, welche die Dimensionen gemäss Art. 12 Abs. 3 NBRD¹⁴ nicht wesentlich überschreiten. Das Erfordernis der leichten Entfernbarkeit ist sowohl technisch wie auch funktionell zu verstehen. Technisch leicht entfernbar sind Bauten, die ohne besonderen Aufwand beseitigt werden können, also nicht fest mit dem Boden verbunden sind, und solche, deren Fundament nötigenfalls ohne Schwierigkeiten beseitigt oder ohne Nachteile im Boden belassen werden können. Funktionell leicht entfernbar sind Bauten und Bauteile, die für die bestimmungsgemässe Nutzung der Liegenschaft entbehrlich sind oder ohne erheblichen Nachteil für diese Nutzung vorschriftskonform gestaltet werden können. Die beiden Kriterien "klein" und "leicht entfernbar" müssen kumulativ erfüllt sein. Beispiele für kleine und leicht entfernbarere Bauten sind Gartenhäuschen, Kioske oder Einzelgaragen.¹⁵

g) Der umstrittene Unterstand erfüllt die Kriterien von Kleinbauten im Sinn von Art. 28 BauG: Er übersteigt die Dimensionen gemäss Art. 12 NBRD nicht. Seine Grundfläche beträgt knapp 15 m² und er ist lediglich 2.91 m hoch. Er lässt sich ohne grossen Aufwand und Nachteile wieder entfernen, da die drei Stützen direkt auf der bestehenden Brüstung

¹⁴ Dekret vom 10. Februar 1970 über das Normalbaureglement (NBRD; BSG 723.13)

¹⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 28 N. 2 f.

aufgeschraubt werden.¹⁶ Separate Betonfundamente für die Verankerung der Baute sind nicht nötig. Auch ist der Unterstand für die bestimmungsgemässe Nutzung der bestehenden Liegenschaft entbehrlich.

h) Ebenfalls ist hier das genügende Interesse des Beschwerdegegners zu bejahen. Es entspricht einem allgemeinen Bedürfnis, ein Fahrzeug an einem vor der Witterung geschützten Ort parkieren zu können. Zu berücksichtigen ist auch, dass entlang der Detailerschliessungsstrasse "K. _____" bereits zwei vergleichbare Autounterstände bewilligt wurden, wovon einer bereits erstellt worden ist. Angesichts der Geringfügigkeit des Vorhabens würde hier die strikte Einhaltung der Strassenabstandsvorschrift für den Beschwerdegegner als eine übertriebene Strenge erscheinen.

Der Ausnahmegewilligung für die Unterschreitung des Strassenabstands stehen zudem weder öffentliche noch nachbarliche Interessen entgegen: Aus der Erwägung 4 folgt, dass das Vorhaben ortsbildverträglich ist. Auch beeinträchtigt das Vorhaben weder die Strasse noch sind die Sichtweiten ein Problem. Bei der fraglichen Detailerschliessungsstrasse handelt es sich um eine schmale Stichstrasse mit Wendeplatz. Sie wird hauptsächlich von den Bewohnern der Zweitwohnungen benutzt. Folglich ist auf diesem Strassenabschnitt von einem sehr geringen Verkehrsaufkommen auszugehen. Der Autounterstand befindet sich ausserdem kurz vor dem Wendeplatz. Es ist zu erwarten, dass bei diesen Verhältnissen im Schritttempo gefahren wird. Das Unterschreiten des Strassenabstands kann somit aus verkehrstechnischer Sicht als unproblematisch betrachtet werden. Auch ist nicht ersichtlich und wird von den Beschwerdeführenden 1 bis 3 nicht näher dargelegt, inwieweit sich der Autounterstand negativ auf den gegenüberliegenden Wendeplatz für die Feuerwehr auswirken könnte. Dazu ist zu bemerken, dass der projektierte Autounterstand nicht direkt gegenüber dem Wendeplatz liegt, wie die Fotos vom Augenschein zeigen.¹⁷ Zudem besteht zwischen dem auskargenden Glasdach und dem Fahrbahnrand nach wie vor ein freier seitlicher Raum von 1.90 m. Dazu kommt, dass hier keine Bauteile, wie Abstützungen oder Wände im Strassenabstand stehen. Die Erreichbarkeit der dahinter liegenden Bauten wird durch das Vorhaben nicht erschwert. Zu Recht machen die Beschwerdeführenden 1 bis 3 auch nicht geltend, die Brandbekämpfung sei nicht mehr gewährleistet. Unbegründet sind schliesslich die Befürchtungen der Beschwerdeführer 4 und 5, der Autounterstand verursache eine störende Blendung. Der Beschwerdegegner hat

¹⁶ Vgl. Augenscheinprotokoll vom 20. April 2015, Votum Beschwerdegegner S. 4 und S. 10

¹⁷ Vgl. Foto Nr. 8 der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 20. April 2015

mehrmals betont, er habe auf dem Dach des geplanten Unterstands nie eine Fotovoltaikanlage projektiert und er werde auf dem Unterstand auch in Zukunft keine Fotovoltaikanlage errichten. Eine störende Blendung vom Dach des Autounterstands ist unter diesen Umständen nicht zu erwarten. Hinzu kommt, dass der Beschwerdegegner mit einem Installationsverbot in Form einer Dienstbarkeit einverstanden wäre.¹⁸

i) Nach dem Gesagten kann für den geplanten Autounterstand eine Ausnahmegewilligung gestützt auf Art. 81 Abs. 2 SG in Verbindung mit Art. 28 BauG erteilt werden. Das Dispositiv des angefochtenen Bauentscheids, in welchem der formelle Entscheid über die verlangte Ausnahmegewilligung ohnehin fehlt (vgl. Art. 36 Abs. 3 Bst. a BewD¹⁹), wird entsprechend angepasst. Die Ausnahmegewilligung wird nur auf Zusehen hin erteilt und kann jederzeit entschädigungslos widerrufen werden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt es sich zu prüfen, ob die Voraussetzungen einer Ausnahmegewilligung nach Art. 81 Abs. 1 SG (besondere Verhältnisse) erfüllt wären und die bisherige "Lenker Praxis" einer Rechtskontrolle standhalten würde. Die Beschwerdeführenden vermögen mit ihrer Kritik zur Ausnahmegewilligung somit nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Anzumerken ist schliesslich, dass die Baubewilligungen der zwei Autounterstände auf den Parzellen Nr. R._____ und Nr. O._____ in Rechtskraft erwachsen sind und nicht zum Gegenstand dieses Verfahrens gemacht werden können.

4. Ästhetik

a) Die Beschwerdeführer 4 und 5 sind der Ansicht, der geplante Autounterstand störe das Ortsbild. Sie beantragen den Beizug der OLK. Die Gemeinde ist hingegen der Auffassung, die kommunalen Gestaltungsvorschriften seien eingehalten und es sei nicht nötig, die OLK beizuziehen. Auch der Beschwerdegegner ist der Meinung, der Unterstand in Stahl-Glas-Konstruktion verletze die kommunale Gestaltungsvorschrift von Art. 21 GBR nicht.

b) Bauten, Anlagen, Reklamen, Anschriften und Bemalungen dürfen Landschaften, Orts- und Strassenbilder nicht beeinträchtigen (Art. 9 Abs. 1 BauG). Diese Vorschrift stellt die "ästhetische Generalklausel" im Sinne eines allgemeinen Beeinträchtigungsverbots dar.

¹⁸ Vgl. Schreiben vom 8. Mai 2015 des Beschwerdegegners

¹⁹ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

Eine Beeinträchtigung liegt vor, wenn ein Bauvorhaben einen Gegensatz zur bestehenden Überbauung schafft, der erheblich stört. Die Gemeinden dürfen eigene Ästhetikvorschriften erlassen, die über die kantonalen Vorschriften hinausgehen können. Derartige Vorschriften müssen, um selbständige Bedeutung zu erlangen, konkreter gefasst sein als die Anordnungen des kantonalen Rechts, sie dürfen Letztere nicht bloss allgemein anders formulieren.²⁰

Das Baureglement der Gemeinde Lenk enthält insbesondere folgende Bestimmung zur Gestaltung von Bauten und Anlagen:

"Art. 21 GBR

¹ Bauten und Anlagen sind so zu gestalten, dass zusammen mit den bestehenden Bauten und deren Umgebung eine gute Gesamtwirkung entsteht. Die Beurteilung dieser Gesamtwirkung richtet sich nach der bestehenden, bei Vorliegen einer genügend detaillierten Planung nach der zukünftigen Umgebung.

² Bei der Beurteilung, ob eine gute Gesamtwirkung entsteht, ist insbesondere auf die folgenden Elemente einzugehen.

- Standort, Stellung, Form, Proportionen und Dimensionen eines Gebäudes; das herkömmliche zweigeschossige Simmentaler-Haus gilt als Beurteilungsgrundlage; [...]
- Material und Farbe [...]"

Diese Bestimmung geht weiter als Art. 9 Abs. 1 BauG; ihr kommt daher selbständige Bedeutung zu.

c) Der Begriff "gute Gesamtwirkung" stellt einen unbestimmten kommunalen Gesetzesbegriff dar, bei dessen Auslegung die kommunalen Behörden einen gewissen Beurteilungsspielraum haben. Jedoch dürfen auch an das Erfordernis der guten Gesamtwirkung nicht unverhältnismässig hohe Ansprüche gestellt werden. Die gute Gesamtwirkung ist weder an geringen noch an besonders hohen architektonischen Qualitäten zu messen. Das bedeutet bei durchschnittlichen örtlichen Gegebenheiten, dass das Mittelmass der Umgebung nicht gestört werden darf und sich eine neue Baute oder Anlage an den qualitativ hochwertigeren Bauten und Anlagen der Umgebung zu orientieren hat.²¹

²⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 9/10 N. 4 und 13; BVR 2009 S. 328 E. 5.2 mit Hinweisen

²¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 9/10 N. 4a; BVR 2009 S. 329 E. 5.3, BVR 2006 S. 491 E. 6.3.1

d) Bezüglich der äusseren Gestaltung hat die Gemeinde im angefochtenen Entscheid festgehalten, bei der Beurteilung der Gesamtwirkung sei besonders auf den Standort, Stellung, Form, Proportionen und Dimensionen eines Gebäudes zu achten. An der Erschliessungsstrasse "K._____" seien bereits zwei gleiche Carports bewilligt worden. Der Autounterstand werde in einer Metallkonstruktion mit anthrazitfarbenem Stahl-Glas-Dach erstellt. Die Ausführung des Unterstands sei bewusst in einer Stahl-Glaskonstruktion gewählt; die Baute wirke so filigran.

e) Vorliegend erweist sich die Würdigung des Vorhabens durch die Gemeinde gestützt auf die am Augenschein gewonnenen Eindrücke als plausibel und nachvollziehbar. Der Autounterstand soll in der Überbauung "K._____" realisiert werden. Die Überbauung liegt oberhalb der Lenk in relativ steilem Gelände (Hangneigung zwischen 35° und 40°). Sie ist ca. 1.50 km vom Dorfzentrum entfernt und befindet sich an der westlich exponierten Talseite oberhalb eines schmalen Waldgürtels in einem optisch unsensiblen Umfeld. Die Bebauung ist geprägt von neuen Chalets-Bauten, die unter- und oberhalb der Erschliessungsstrasse aufgereiht sind. Dabei fällt auf, dass die Bebauung oberhalb der Erschliessungsstrasse lockerer und durchlässiger wirkt, da zwischen den einzelnen Chalets grössere Gebäudeabstände gewählt wurden. Charakteristisch ist, dass die Chalets-Bauten unterhalb der Strasse von oben her durch parallel zur Erschliessungsstrasse angeordnete Parkplätze erschlossen sind. Am Augenschein wurde festgestellt, dass auf der Parzelle Nr. O._____(N.____Strasse 47) bereits ein offener Autounterstand in Stahlkonstruktion und Glasdach gebaut wurde. Diesen Autounterstand bewilligte die Gemeinde Lenk anfangs 2011.²² Aktenkundig ist zudem, dass die Gemeinde auf der Parzelle Nr. R._____(N.____Strasse 39) im Juli 2012 einen weiteren vergleichbaren Autounterstand mit Glasdach bewilligte.²³

Am Augenschein zeigte sich weiter, dass der projektierte Autounterstand für den Betrachter von den Standorten 5 und 7 aus nur punktuell und vom Standort 6 aus gar nicht einsehbar ist. Von den Standorten 2, 3 und 4 war der Autounterstand zwar gut sichtbar, weil er die Dächer der Chalets-Bauten unterhalb der Erschliessungsstrasse überragt.²⁴ Dies wirkt sich aber auf das Gesamtbild der Überbauung "K._____" nicht negativ aus. Mit der gewählten Materialisierung und durch die geringfügigen Dimensionen wirkt der

²² Vgl. Baugesuchsakten Nr. 4.301/10 (Baugesuchs-Nr. 10019-11) der Gemeinde Lenk

²³ Vgl. Baugesuchsakten Nr. 4.301/12 (Baugesuchs-Nr. 10174-12) der Gemeinde Lenk

²⁴ Vgl. Fotos Nr. 5, 13 und 15 in der Fotodokumentation zum Augenscheinprotokoll vom 20. April 2015

geplante Unterstand von den Standorten 2, 3 und 4 aus schlicht und unauffällig. Er tritt für den Betrachter optisch nicht störend in Erscheinung. Besondere Beachtung kommt dabei dem Standort 4 zu. Von diesem Standort wirkt die Überbauung "K._____" als Einheit, wie die Fotos Nr. 15 und Nr. 18 illustrieren.²⁵ Die Fotos Nr. 15 und Nr. 18 zeigen, dass der geplante Autounterstand von hier aus (Standort 4) die Dächer der unteren Chalets-Bauten nur geringfügig überragt. Durch die anthrazitfarbene und offene Stahlkonstruktion mit Glasdach kann die Weitenwirkung zusätzlich gebrochen und in Bezug auf die Umgebung eine vertretbare und gute Lösung erreicht werden. Damit trägt der Beschwerdegegner den kommunalen Gestaltungsvorschriften genügend Rechnung. Das Vorhaben entspricht somit dem Mittelmass der Umgebung, zumal bereits ein vergleichbarer Unterstand in der näheren Umgebung existiert. Vom öffentlichen Raum aus, zu welchem die Standorte 2, 3, 4, 5 und 6 zählen, ist der geplante Unterstand somit unter dem Aspekt des Ortsbildschutzes unproblematisch. Da sich der Standort 7 auf einem privaten Grundstück befindet, ist er für die Beurteilung nicht relevant. Der geplante Unterstand verletzt demnach die Vorschrift von Art. 21 GBR nicht. Für die Beschwerdeführer 4 und 5, die direkt oberhalb des Autounterstands wohnen, ist der geplante Unterstand zwar gut sichtbar. Die Aussicht, die man von einem privaten Gebäude oder Garten aus geniesst, ist aber kein Gut, das durch Ästhetikvorschriften geschützt wird. Schutzobjekt des Ortsbild- und Landschaftsschutzes ist der Aussenraum, soweit er von einem allgemein begangenen Standort aus als Einheit wirkt und als solcher erfassbar ist. Auch ist die Befürchtung der Beschwerdeführer 4 und 5, auf dem Dach des Autounterstandes würde später eine Fotovoltaikanlage errichtet, unbegründet (vgl. Erwägung 3 h). Unter dem Aspekt des Ortsbildschutzes ist das projektierte Vorhaben, wie die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid zu Recht feststellte, nicht zu beanstanden. Auch in diesem Punkt ist die Beschwerde der Beschwerdeführer 4 und 5 unbegründet.

e) Die BVE stellt den Sachverhalt im Rahmen des Verfahrensgegenstands von Amtes wegen fest. Dabei bestimmt sie Art und Umfang der Ermittlungen der rechtserheblichen Sachumstände, ohne dass sie an die Beweisanträge der Parteien gebunden ist (Art. 18 Abs. 1 und 2 VRPG²⁶). Ihr steht bei der Erhebung und Abnahme von Beweisen ein weiter Ermessensspielraum zu.²⁷ Im vorliegenden Fall steht eine Kleinbaute in einem optisch unsensiblen Umfeld zur Diskussion. Die BVE hat einen Augenschein durchgeführt und sich

²⁵ Vgl. Fotodokumentation als Beilage zum Augenscheinprotokoll vom 20. April 2015

²⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

²⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 18 N. 8 mit Hinweisen

von den örtlichen Verhältnisse einen eigenen Eindruck verschafft. Der Sachverhalt ist damit genügend abgeklärt. Die BVE ist in der Lage, die ästhetische Einschätzung der Gemeinde einer Plausibilitätsprüfung zu unterziehen. Ein Beizug der OLK ist unter diesen Umständen nicht nötig. Gegen den Beizug der OLK sprechen ausserdem verfahrensökonomische Gründe. Damit stossen die Beschwerdeführer 4 und 5 mit ihrer Kritik, die Abklärung der Ortsbildbeeinträchtigung sei fachlich nicht untermauert, ins Leere. Der Beweisantrag der Beschwerdeführer 4 und 5, es sei die OLK beizuziehen, wird abgewiesen.

5. Zusammenfassung und Kosten

a) Aus den Erwägungen folgt, dass es sich bei der fraglichen Detailerschliessung "K. _____-N. _____ Strasse" um eine Privatstrasse im Gemeingebrauch handelt. Es sind die strassenbaurechtlichen Abstandsvorschriften anwendbar. Da das Dach des Bauvorhabens den vorgeschriebenen Abstand von 3.60 m um 1.70 m unterschreitet, bedarf es einer Ausnahmegewilligung. Diese kann nach Art. 81 Abs. 2 SG in Verbindung mit Art. 28 BauG unter erleichterten Bedingungen erteilt werden. Beim Autounterstand handelt es sich um eine Kleinbaute im Sinn von Art. 28 BauG. Das genügende Interesse des Beschwerdegegners kann vorliegend bejaht werden. Zudem sprechen weder öffentliche noch nachbarliche Interessen gegen das geplante Vorhaben. Auch ist der Einwand, das Ortsbild würde durch den Bau des Autounterstandes erheblich gestört, unbegründet.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens gelten die Beschwerdeführenden als unterliegend. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Für besondere Untersuchungen, Gutachten und dergleichen können zusätzliche Gebühren erhoben werden (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Die gesamte Pauschalgebühr kann zudem angemessen erhöht werden, wenn mehrere Parteien gemeinsam Beschwerde führen (Art. 20 Abs. 2 GebV²⁸). Werden in einem einzigen Entscheid mehrere Beschwerden beurteilt, so kann die Pauschalgebühr für die einzelnen Beschwerdeführer angemessen reduziert werden (Art. 21 Abs. 3 GebV). Die Pauschalgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'100.00. Für

²⁸ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

den Augenschein vom 16. April 2015 wird in Anwendung von Art. 20 Abs. 1 GebV eine zusätzliche Gebühr von Fr. 300.00 erhoben. Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren betragen somit Fr. 2'400.00. Es rechtfertigt sich hier, die Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 2'400.00 den Beschwerdeführenden 1 bis 3 und den Beschwerdeführern 4 und 5 zu gleichen Teilen, ausmachend Fr. 1'200.00, zur Bezahlung aufzuerlegen.

c) Im gleichen Verhältnis haben die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 dem Beschwerdegegner die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Parteikosten umfassen den durch die berufsmässige Parteivertretung anfallenden Aufwand (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Nach Art. 11 Abs. 1 PKV²⁹ beträgt das Honorar in verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahren Fr. 400.00 bis Fr. 11'800.00 pro Instanz. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand sowie der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG³⁰). Die vom Anwalt des Beschwerdegegners eingereichte Kostennote beträgt Fr. 5'154.15. Im vorliegenden Fall ist der gebotene Zeitaufwand als unterdurchschnittlich zu werten. Auf die Durchführung eines aufwändigen Beweisverfahrens wurde verzichtet. Angesichts der Baukosten (gemäss Baugesuch rund Fr. 27'000.00) und den umstrittenen Rechtsfragen sind auch die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses insgesamt als unterdurchschnittlich einzustufen. Daher wird das Honorar auf Fr. 3'500.00 gekürzt. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 haben dem Beschwerdegegner die Parteikosten von Fr. 3'926.45 (Honorar Fr. 3'500.00, Auslagen Fr. 146.45 und Mehrwertsteuer Fr. 280.00) je zu gleichen Teilen, ausmachend Fr. 1'963.20, zu ersetzen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden abgewiesen. Die Ziffer 4.1 des Bauentscheides der Gemeinde Lenk vom 23. Dezember 2014 wird wie folgt ergänzt:

²⁹ Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung; PKV; BSG 168.811)

³⁰ Kantonales Anwaltsgesetz vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11)

Die Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Strassenabstandes wird gestützt auf Art. 81 Abs. 2 SG in Verbindung mit Art. 28 BauG auf Zusehen hin erteilt. Sie kann jederzeit entschädigungslos widerrufen werden.

2. Im Übrigen wird der Bauentscheid der Gemeinde Lenk vom 23. Dezember 2014 bestätigt.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'400.00 werden den Beschwerdeführenden 1 bis 3 und den Beschwerdeführern 4 und 5 je zu gleichen Teilen, ausmachend Fr. 1'200.00, zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 haften je solidarisch für ihre Kostenanteile. Separate Zahlungseinladungen folgen, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 haben dem Beschwerdegegner die Parteikosten im Betrag von Fr. 3'926.45 (inkl. Mehrwertsteuer) je zu gleichen Teilen, ausmachend Fr. 1'963.20, zu ersetzen. Die Beschwerdeführenden 1 bis 3 und die Beschwerdeführer 4 und 5 haften solidarisch für ihre Anteile.

IV. Eröffnung

- Einfache Gesellschaft L._____, eingeschrieben
- Herrn Fürsprecher G._____, eingeschrieben
- I._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Obersimmental-Saanen, zur Kenntnis

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in vier Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und andere greifbare Beweismittel sind beizulegen.

Beilage: Kopie des Situationsplanes im Massstab 1:500 mit Stempel der Bauverwaltung Lenk vom 23. September 2014