



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3013 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 110/2021/63

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 12. Januar 2022

Das Verwaltungsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde
abgewiesen (VGE 2022/45 vom 01.03.2023).

in der Beschwerdesache zwischen

B._____AG
Beschwerdeführerin

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt A._____

und

Baubewilligungsbehörde der Stadt Bern, Bauinspektorat, Bundesgasse 38, Postfach,
3001 Bern

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Stadt Bern vom 10. März 2021
(Baukontroll-Nr. 2018-0465; Dachterrasse mit Treppenaufgang und Absturzsicherung)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführerin reichte am 20. Juli 2018 bei der Stadt Bern ein Baugesuch ein für die Anpassung der Raumaufteilung, der Installation eines Treppenaufgangs sowie einer Terrasse auf dem Flachdach des bestehenden Gebäudes auf Parzelle Bern 5 Grundbuchblatt Nr. F._____. Gegen das Bauvorhaben erhob der C._____Verein Einsprache.

Mit Teilbaubewilligung und Teilbauabschlag vom 10. März 2021 erteilte die Stadt Bern die Baubewilligung für die Anpassung der Raumaufteilung sowie den Bauabschlag für die Dachterrasse mit Treppenaufgang und Absturzsicherung / Geländer.

2. Dagegen reichte die Beschwerdeführerin am 6. April 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragt die Aufhebung des Teilbauabschlags vom 10. März 2021 und die vollständige Bewilligung des Baugesuchs, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin. Sie macht insbesondere geltend, die zu bewilligende Dachterrasse bzw. ihr Geländer könne entgegen den Ausführungen der Stadt Bern im angefochtenen Entscheid nicht mit einem vorspringenden offenen Bauteil

verglichen und damit rechtlich nicht wie ein Balkon behandelt werden, sondern das geplante transparente Geländer sei völlig abstandsfrei möglich.

In derselben Beschwerdeschrift erhob die Beschwerdeführerin auch Beschwerde wegen Rechtsverweigerung in Bezug auf die von ihr beantragte Verlängerung der Baubewilligung vom 28. Mai 2018 für Balkonanbauten auf der Hofseite der Parzelle.

3. Weil die Beschwerden zwei verschiedene vorinstanzliche Verfahren betrafen (Baukontroll-Nrn. 2018-0465 und 2016-04590) trennte das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, die Beschwerden mit Verfügung vom 13. April 2021 und führte fortan zwei Verfahren unter zwei separaten Verfahrensnummern. Das Rechtsamt führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten sowie die Baubewilligungsakten betreffend Erstellung der bestehenden Gebäude auf den Parzellen-Nrn. D._____ und F._____ ein. Die Stadt Bern beantragt mit Stellungnahme vom 12. Mai 2021 die Abweisung der Beschwerde. Der Einsprecher verzichtete stillschweigend auf eine Beteiligung am Beschwerdeverfahren. In den Schlussbemerkungen vom 6. Dezember 2021 ersucht die Beschwerdeführerin um Gutheissung ihrer Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

4. Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG² innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführerin, deren Baugesuch teilweise abgewiesen wurde, ist durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Streitgegenstand

a) Anfechtungsobjekt ist die Verfügung der Vorinstanz. Der Streitgegenstand braucht sich nicht mit dem Anfechtungsobjekt zu decken, kann aber auch nicht über dieses hinausgehen. Innerhalb dieses Rahmens bestimmen die Parteien den Streitgegenstand. Sowohl für das Einleiten eines Beschwerdeverfahrens als auch für dessen Umfang und eine allfällige vorzeitige Beendigung gilt somit die Verfügungs- oder Dispositionsmaxime sowie das Rügeprinzip. Die Parteien können den Streitgegenstand im Verlauf des Verfahrens nicht erweitern, sondern nur einschränken.³

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau- und Verkehrsdirektion (Organisationsverordnung BVD, OrV BVD; BSG 152.221.191)

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

³ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 72 N. 12 bis 14

b) Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren ist einzig der Teilbauabschlag der Vorinstanz vom 10. März 2021. Die Rechtsverweigerungsbeschwerde, welche die Beschwerdeführerin ebenfalls mit Beschwerde vom 6. April 2021 erhoben hat, wurde in einem separaten Verfahren (110/2021/66) behandelt und mit Abschreibungsverfügung vom 26. Juli 2021 abgeschlossen.

3. Ausgangslage

a) Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin der Parzelle Nr. F. _____ (G. _____ weg 12). Diese liegt in der Wohnzone. Gemäss dem Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB-Kataster) ist die Parzelle der Bauklasse 4 sowie der offenen Bauweise zugewiesen; erlaubt ist eine maximale Gebäudelänge von 70 m. Auf der Parzelle befindet sich ein bereits bestehendes Gebäude, das in den Jahren 1966 / 1967 gebaut wurde und über vier Vollgeschosse verfügt. Im Süden grenzt die Parzelle an den G. _____ weg, im Norden an die Parzelle Nr. E. _____. Im Westen ist die Liegenschaft mit dem auf der Parzelle Nr. D. _____ stehenden Gebäude zusammengebaut und Teil eines Gebäudeblocks (G. _____ weg 12 / H. _____ strasse 30). Im Osten reicht das Gebäude der Beschwerdeführerin ebenfalls bis an die Grundstücksgrenze; die angrenzende Parzelle Nr. J. _____ ist jedoch zurzeit unbebaut. Das Gebäude steht also auf beiden Schmalseiten (im Westen und Osten) auf der Parzellengrenze. Derjenige Gebäudeteil, welcher viergeschossig ist und auf welchem die Beschwerdeführerin die strittige Dachterrasse plant, ist 23.4 m lang und 11.5 m tief⁴ und reicht nicht bis an die nördliche Parzellengrenze.

b) Die Beschwerdeführerin beabsichtigt, das bestehende Gebäude zu sanieren, im Norden zusätzliche, bereits bewilligte Balkone anzubringen, die Raumaufteilung anzupassen und auf dem Dach des Mehrfamilienhauses eine Dachterrasse zu verwirklichen. Die Balkonanbauten auf der Nordseite des Gebäudes hat die Stadt Bern mit Bauentscheid vom 28. Mai 2018 rechtskräftig bewilligt. Die Anpassung der Raumaufteilung im Inneren des Gebäudes wurde der Beschwerdeführerin mit Bauentscheid (ordentlicher Baubewilligung und Teilbauabschlag) der Stadt Bern vom 10. März 2021 ebenfalls bereits rechtskräftig bewilligt, weshalb es im vorliegenden Verfahren lediglich um die Bewilligung der Installation des Treppenaufgangs sowie der Terrasse mitsamt Geländer auf dem Flachdach geht. Aus dem Plan des Grundrisses zur Dachaufsicht geht hervor, dass das Geländer um 1.48 m vom Fassadenrand zurückversetzt erstellt und der Treppenaufgang direkt neben die bestehende Liftaufbaute bündig an die Nordfassade gebaut werden soll. Mit dem Treppenaufgang soll der Liftaufbau um 70 cm erhöht werden. Die Höhe des geplanten Geländers geht nicht aus den Plänen hervor bzw. ist auf den Plänen nicht vermasst. Das Bauvorhaben ist auf dem Dach des viergeschossigen Gebäudes geplant; das bestehende Gebäude hat die erlaubte Geschosshöhe in der Bauklasse 4 bereits ausgeschöpft (vgl. Art. 46 BO⁵). Strittig ist, ob das Bauvorhaben der Beschwerdeführerin die Grenzabstände (insbesondere zur westlichen und östlichen Nachbarparzelle) und den Gebäudeabstand zum bestehenden Gebäude auf der nördlich angrenzenden Parzelle verletzt.

c) Die Stadt Bern erläuterte im angefochtenen Bauentscheid vom 10. März 2021, die geplanten Absturzsicherungen müssten auf beiden Schmalseiten des Gebäudes einen Grenzabstand von 4.5 m gegenüber den Nachbarparzellen einhalten, weil die Baute auf beiden Schmalseiten auf der Grenze stehe. Dies entspreche dem kleinen Grenzabstand von 6 m, in welchen Balkone und Dachterrassen maximal 1.5 m hineinragen dürften. Denn nachträgliche Absturzsicherungen auf der Dachterrasse behandle die Stadt Bern im Grenzabstandsbereich wie Balkone, welche nach

⁴ Vgl. Baubewilligung des Regierungsstatthalters des Amtsbezirks Bern vom 12. August 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G. _____ weg 12, Baukontroll-Nr. 160/1965

⁵ Bauordnung der Stadt Bern vom 24. September 2006 (BO)

Art. 37 BO maximal 1.5 m in den kleinen Grenzabstand hineinragen dürfen. Beim Bauvorhaben werde dieser Grenzabstand durch die geplanten Absturzsicherungen der Dachterrasse nicht eingehalten und entsprechende Näherbaurechte würden nicht vorliegen. Somit könne die Stadt Bern die Geländer nicht bewilligen. Weil die Dachterrasse ohne Absturzsicherung nicht bewilligt werden könne, könne auch der Treppenaufgang zur Terrasse nicht genehmigt werden. Daher erteile sie der geplanten Dachterrasse mit Treppenaufgang und Absturzsicherung den Bauabschlag.

d) In ihrer Beschwerde vom 6. April 2021 bringt die Beschwerdeführerin vor, transparente Geländer, wie sie für die vorliegende Dachterrasse geplant seien, fielen nicht unter Art. 37 Abs. 1 BO. Solche Geländer seien grundsätzlich völlig abstandsfrei möglich. Eine mögliche Ausnahme wäre eine Einschränkung im Baugesetz der Gemeinde, welche die Ausdehnung der Dachterrasse einschränke. Im Kanton Bern seien solche Einschränkungen nicht bekannt. Die Behauptung der Vorinstanz, wonach transparente Geländer auf der Dachterrasse zu den «Vordächern, Vortreppen, Balkonen und ähnlichen vorspringenden offenen Bauteilen» zu zählen seien, werde nicht belegt und treffe nicht zu. Dies ergebe sich auch aus der Logik der Bauordnung, da ein Dachgeländer kein vorspringender Gebäudeteil sei und seitlich nicht über das darunterliegende Dach hinausreiche, also die Flächenbeanspruchung des Baukörpers in keiner Art und Weise erweitere. Die Verweigerung der Baubewilligung für den Treppenaufbau begründe die Vorinstanz einzig damit, dass die Terrasse ohne Absturzsicherung nicht bewilligt werden könne. Da die Nichtbewilligung des Geländers einer gesetzlichen Grundlage entbehre, müsse mit dem Geländer auch der Treppenaufgang bewilligt werden.

e) In ihren Schlussbemerkungen vom 6. Dezember 2021 hält die Beschwerdeführerin insbesondere fest, dass die Praxis der Beschwerdegegnerin weder auf einer konkreten gesetzlichen Grundlage noch auf einer bewährten Rechtsprechung beruhe. Die Beschwerdeführerin wolle ein längst bestehendes und einwandfrei bewilligtes Gebäude sanieren, ohne dessen Dimensionen in irgendeiner Richtung zu erweitern. Dass die Dachfläche auf beiden Seiten bis an die Parzellengrenzen heranreiche, sei eine Folge davon, dass das Gebäude so bewilligt und gebaut worden sei. Könne von einer Nutzungserweiterung überhaupt gesprochen werden, wirke diese einzig in die Vertikale. Hierzu gebe es keine Einschränkung und praktische Auswirkungen für die Nachbarinnen und Nachbarn seien nicht ersichtlich. Sodann sei das bestehende Gebäude in Übereinstimmung mit den Baubewilligungen aus den Jahren 1965 und 1966 gebaut worden. Selbst wenn aus heutiger Sicht einzelne Punkte abweichend zu beurteilen wären, dürfe dies vorliegend keine Rolle spielen. Denn mit Vereinbarung vom 8. März 1965 hätten die Bauherrschaften der Bauparzelle sowie der Nachbarparzelle Nr. D. _____ erklärt, sich gegenseitig das möglichst grösste Bauvolumen auf ihren Parzellen zu ermöglichen.

4. Praxis der Stadt Bern zu Abstandsvorschriften von Dachterrassen

a) Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin sind im vorliegenden Verfahren nicht nur die Absturzsicherungen der geplanten Dachterrasse zu betrachten, sondern die Fläche, welche neu als Terrasse genutzt werden soll. Bisher wurde diese Fläche lediglich als Dach genutzt. Die Beschwerdeführerin will aus dieser Fläche nun eine Dachterrasse machen, wobei dies einer Erweiterung mit zusätzlicher Nutzung auf dem Gebäude bzw. einer Umnutzung gleichkommt. Die Benutzung einer Dachterrasse führt zu zusätzlichen Immissionen für die Nachbarschaft, beispielsweise Lärmimmissionen. Da somit umweltrechtlich relevante Tatbestände betroffen sein können und die mit der neuen Nutzung des Dachs als Terrasse verbundenen Auswirkungen intensiver als die bisherigen sind, handelt es sich gemäss Art. 1a Abs. 2 BauG i.V.m. Art. 6 Abs.

1 Bst. c BewD⁶ um eine baubewilligungspflichtige Nutzungsänderung, welche ebenfalls Gegenstand des Baugesuchs bildet.⁷ Die Absturzsicherungen der Terrasse können nicht losgelöst von der Nutzung der Terrasse betrachtet werden.

b) Für die gegenüber Nachbargrundstücken und gegenüber anderen Bauten sowie Anlagen einzuhaltenden Grenz- und Gebäudeabstände sind gemäss Art. 12 Abs. 2 BauG die Vorschriften der Gemeinden massgebend. Ausreichende Grenzabstände bezwecken einerseits, die Nachbarschaft vor verschiedenen Beeinträchtigungen zu schützen, andererseits dienen sie aber auch öffentlichen Interessen wie gute Gestaltung des Ortsbilds, Ästhetik, Gesundheits- und Feuerpolizei.⁸ Die Bauordnung der Stadt Bern sieht verschiedene Abstände vor, nämlich in Art. 33 BO den Grenzabstand und in Art. 34 BO den Gebäudeabstand. Für Balkone, Vordächer und ähnliche vorspringende offene Gebäudeteile gilt laut Art. 37 BO ein verkürzter bzw. privilegierter Grenzabstand. Gemeinden sind im Bereich ihrer Bau- und Zonenordnung im Rahmen der gesetzlichen Regelungen und der übergeordneten Planung autonom (Art. 65 Abs. 1 BauG). Im Bereich der Bau- und Zonenordnung kommt den Gemeinden somit ein weiter Ermessensspielraum zu, der unter dem Schutz der verfassungsrechtlich garantierten Gemeindeautonomie steht. Soweit der Gemeinde beim Erlass der Rechtsnorm Autonomie zukommt, geniesst sie zusätzlich auch bei der Anwendung des kommunalen Rechts einen gewissen Beurteilungsspielraum. Das heisst, es ist vorab Sache der Gemeinde, zu bestimmen, wie sie ihre eigenen Vorschriften verstanden haben will. Ist ihre Auslegung der Norm rechtlich vertretbar, darf eine Rechtsmittelbehörde nicht einer anderen, ebenfalls möglichen oder vertretbaren Auslegung den Vorzug geben.⁹

c) In ihrer Stellungnahme vom 12. Mai 2021 hielt die Stadt Bern fest, dass nach der Praxis des Bauinspektorats der Stadt Bern Geländer oder andere Absturzsicherungen auf Flachdächern hinsichtlich der einzuhaltenden Abstände wie Balkone behandelt würden. Dies bedeute, dass sie gemäss Art. 37 Abs. 1 BO höchstens 1.5 m in den kleinen Grenzabstand hineinragen dürfen. Dazu gebe es zwar bis jetzt noch keine Gerichtsentscheide, es handle sich jedoch um eine konstante Praxis in der Stadt Bern, wenn nicht gar im ganzen Kanton Bern. Für diese Praxis spräche unter anderem, dass durch solche Geländer in der Regel keine zusätzliche Beschattung der Nachbarliegenschaft resultiere, was eine privilegierte Behandlung punkto Grenzabstand möglich mache. Da sich jedoch sowohl auf Balkonen als auch auf Dachterrassen Menschen draussen aufhalten könnten, könne deshalb auf einen minimalen Abstand zum Nachbargrundstück aus Gründen des Lärmschutzes und des Schutzes der Privatsphäre der Nachbarschaft nicht verzichtet werden. Dabei gehe die Stadt Bern nicht davon aus, dass es sich bei Geländern um einen vorspringenden Gebäudeteil handle, sondern dass die Abstandsregeln eines Balkons auch für die Nutzung einer Dachterrasse gelten müssten. Zwei bauliche Elemente, die sich von den Immissionen her betrachtet in etwa gleich auf die Nachbarschaft auswirken würden, würden gleichbehandelt. Dies erlaube, die Abstandsregeln, die für Balkone gelten würden, auf die Nutzung von Dachterrassen analog anzuwenden.

d) In der Stadt Bern müssen also die Balkone wegen den Immissionen einen gewissen Grenzabstand einhalten, wenn auch einen verkürzten. Balkone und Dachterrassen sind nicht von Wänden umschlossen, sondern dienen dem Aufenthalt der Bewohner im Freien, wobei dort die Aufenthaltsdauer normalerweise wetterabhängig und kürzer als in den Innenräumen ist. Da die Immissionen einer Dachterrasse für die Nachbarschaft aus Gründen des Lärmschutzes und des Schutzes der Privatsphäre der Nachbarschaft vergleichbar mit denjenigen eines Balkons sind,

⁶ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 1a N. 24

⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 8

⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, 4. Aufl., Bern 2017, Art. 65 N. 1–3

macht es Sinn, dass auch die Dachterrassen einen Grenzabstand einhalten müssen und dieser analog zu den Balkonen festzulegen ist. Demnach ist die Praxis der Stadt Bern, wonach Absturzsicherungen auf Flachdächern bzw. Dachterrassen in Bezug auf die Abstände wie Balkone nach Art. 37 Abs. 1 BO zu behandeln sind und daher höchstens 1.5 m in den kleinen Grenzabstand hineinragen dürfen, nachvollziehbar. Die entsprechende Auslegung ihrer kommunalen Bauordnung durch die Vorinstanz ist nicht zu beanstanden. Es besteht daher keine Veranlassung, von der rechtlich haltbaren Beurteilung der Stadt Bern abzuweichen, zumal ihr bei der Anwendung der von ihr erlassenen kommunalen Bestimmungen ein relativ grosser Ermessensspielraum zukommt.

5. Grenzabstände

a) Gemäss Art. 33 Abs. 1 BO bezeichnet der grosse Grenzabstand die kürzeste, rechtwinklig und horizontal zur projizierten Fassadenlinie gemessene Entfernung der Längsseiten der Gebäude oder Gebäudegruppe von der Grundstücksgrenze. Der kleine Grenzabstand bezeichnet die Entfernung zwischen der projizierten Fassadenlinie und der Grundstücksgrenze (Art. 33 Abs. 2 BO). Bei annähernd quadratischen oder unregelmässigen Gebäudegrundrissen werden die Längsseiten unter Berücksichtigung von Siedlungsstruktur und Besonnung von der Baubewilligungsbehörde bestimmt (Art. 33 Abs. 4 BO). Gemäss Art. 46 Abs. 1 BO gilt in der Bauklasse 4 bei einer zulässigen Gebäudelänge von 70 m ein grosser Grenzabstand von 11 m und ein kleiner Grenzabstand von 6 m.

Die Längsseiten des bestehenden viergeschossigen Gebäudes von 23.4 m sind nach Norden und Süden orientiert, die Schmalseiten von 11.5 m nach Westen und Osten. Grundsätzlich ist somit auf der Nord- und Südseite des Gebäudes der grosse Grenzabstand von 11 m, auf der West- und Ostseite der kleine Grenzabstand von 6 m einzuhalten.

b) Vordächer, Vortreppen, Balkone und ähnliche vorspringende offene Gebäudeteile dürfen auf der ganzen Fassadenlänge höchstens 2.50 m in den grossen und 1.50 m in den kleinen Grenzabstand hineinragen (Art. 37 Abs. 1 Bst. a BO).

Im Grundsatz müssen vorliegend die Absturzsicherungen der geplanten Dachterrasse aufgrund der nachvollziehbaren Beurteilungspraxis der Stadt Bern auf den Schmalseiten des Gebäudes jeweils einen privilegierten kleinen Grenzabstand von 4.5 m und auf den Gebäudelängsseiten einen privilegierten grossen Grenzabstand von 8.5 m einhalten (vgl. hiavor E. 4.d).

c) Die Stadt Bern hielt im angefochtenen Bauentscheid vom 10. März 2021 fest, dass sie die Absturzsicherungen nicht bewilligen könne, weil (ohne das erforderliche Näherbaurecht) der Grenzabstand von 4.5 m auf beiden Schmalseiten der bestehenden Baute unterschritten werde. Somit erachtet die Stadt Bern offenbar die Einhaltung der Grenzabstände durch das Bauprojekt auf der Nord- und Südseite als unproblematisch.

6. Grenzabstand Nordseite

a) Mit schriftlicher Zustimmung der Nachbarin oder des Nachbarn dürfen Bauten näher an die Grenze gebaut oder an die Grenze gestellt werden, sofern der vorgeschriebene Gebäudeabstand eingehalten bleibt (Art. 36 Abs. 1 BO; vgl. auch Art. 37 Abs. 3 BO). Das Näherbaurecht wird als das von der angrenzenden Grundeigentümerschaft eingeräumte Recht definiert, welches der Bauherrin oder dem Bauherrn erlaubt, ihr oder sein Bauvorhaben näher an die private Grenze zu bauen, als es die öffentlich-rechtlichen Vorschriften erlauben würden. Wird das Näherbaurecht

maximal eingeräumt, spricht man von Grenzbaurecht.¹⁰ Die Zustimmung zum Näherbaurecht kann projektbezogen oder in genereller Form erteilt werden. Von einem generellen Näherbaurecht wird dann gesprochen, wenn sich die belastete Nachbarin oder der belastete Nachbar verpflichtet, Gebäude im Abstandsbereich im Voraus und generell zu dulden (für jedes sonst reglementsconforme Bauvorhaben). Demgegenüber liegt ein projektbezogenes Näherbaurecht vor, wenn die belastete Nachbarin oder der belastete Nachbar seine Zustimmung an ein genau definiertes Bauvorhaben knüpft. In welcher Form das Näherbaurecht erteilt wird, ist eine Frage der Auslegung.¹¹

b) Aus den Baubewilligungsakten zur Erstellung des Gebäudes am G._____weg 12 aus den Jahren 1965 / 1966 geht hervor, dass der Grenzabstand vom Gebäude der Beschwerdeführerin zur nördlichen Grundstücksgrenze (der Parzelle Nr. E._____) 9.75 m beträgt; die Stadt erteilte damals eine Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands.¹² Damit unterschreitet das viergeschossige Gebäude auf der Nordseite den grossen Grenzabstand um 1.25 m.

Womöglich ist die Grenzabstandsunterschreitung des bestehenden Gebäudes sogar noch grösser. Denn das bestehende Gebäude verfügt über Untergeschossgebäudeteile, welche zwischen dem viergeschossigen Gebäude sowie der nördlichen Grundstücksgrenze liegen bzw. sogar bis an die nördliche Grundstücksgrenze reichen und das gewachsene Terrain (laut dem Schemaschnitt in den Baubewilligungsplänen) um 1.3 m überragen (vgl. Art. 37 Abs. 5 BO, wonach Unterniveaubauten das massgebende Terrain nicht mehr als 0.9 m überragen dürfen). Eine allfällige zusätzliche Grenzabstandsunterschreitung durch die Untergeschossgebäudeteile muss jedoch im vorliegenden Verfahren nicht abschliessend geprüft werden, da es für die Beantwortung der Frage, ob die auf dem viergeschossigen Gebäudeteil geplante Dachterrasse den erforderlichen Grenzabstand einhält, keinen Einfluss hat.

c) Im vorliegenden Fall liegen schriftliche sowie im Grundbuch als Dienstbarkeit eingetragene gegenseitige Näherbaurechte der Parzellen Nrn. E._____ und F._____ vor. Aus dem Dienstbarkeitsvertrag vom 2. Februar 2017 und den beiden dazugehörigen Geometerplänen geht hervor, dass sich die Eigentümer der Parzellen Nrn. E._____ und F._____ gegenseitig das Recht eingeräumt haben, oberirdische Bauten im Rahmen der Bauvorschriften im Abstand von bis und mit 6 m zur Grenze (auf der gesamten Länge der gemeinsamen Grenze) zu erstellen und beizubehalten. Der klare Wortlaut macht deutlich, dass das Näherbaurecht nicht projektbezogen und zeitlich unbeschränkt eingeräumt wurde und somit auch für das strittige Bauvorhaben gilt. Aufgrund des gültigen Näherbaurechts muss somit auf der Nordseite nicht der grosse Grenzabstand nach Art. 33 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 BO eingehalten werden, sondern nur der vereinbarte Grenzabstand von 6 m.

Der geplante Treppenaufgang auf die Dachterrasse, welcher gemäss den Baubewilligungsplänen direkt an der nördlichen Fassade entstehen soll und somit ebenfalls einen Abstand von mindestens 9.75 m zur nördlichen Grundstücksgrenze aufweist, hält den mittels Dienstbarkeitsvertrag vereinbarten Grenzabstand von 6 m ein. Aufgrund des Näherbaurechts muss auch die geplante Dachterrasse inkl. Geländer nur den vereinbarten Grenzabstand von 6 m einhalten und nicht den privilegierten grossen Grenzabstand von 8.5 m. Mit einem geplanten Abstand von 11.23 m (bestehender Gebäudeabstand von 9.75 m zuzüglich

¹⁰ Vgl. zum Ganzen Urs Eymann, Das Näherbaurecht, in KPG-Bulletin 2/2015 S. 52

¹¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 12

¹² Vgl. Bericht des Stadtbauinspektors vom 30. Juli 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____weg 12, Baukontroll-Nr. 160/1965

Rückversetzungsdistanz der Geländer von der Fassade um 1.48 m) zur nördlichen Parzellengrenze halten die Terrassenfläche und das Geländer diesen ohne Weiteres ein.

7. Grenzabstand Südseite

a) Gemäss Art. 12 Abs. 3 BauG richten sich die Abstände gegenüber Strassen nach dem Strassengesetz¹³ und den gestützt darauf erlassenen Gemeindevorschriften. Vorbehalten bleiben laut Art. 12 Abs. 4 BauG unter anderem die Baulinien (Art. 96a und 96b BauG). Gemäss Art. 38 Abs. 1 BO sind die Strassenabstände des kantonalen Rechts einzuhalten, wenn Baulinien fehlen und es die Regeln über die Gebäudestellung nicht anders bestimmen.

b) Auf dem Situationsplan zum Baugesuch ist ersichtlich, dass auf der Gebäudesüdseite der Abstand gegenüber dem G._____weg durch eine Baulinie festgelegt wird. Diese geht dem gesetzlich geregelten Strassenabstand vor. Die südliche Fassadenlinie des viergeschossigen Gebäudes befindet sich innerhalb der Baulinie. Auch die geplante Dachterrasse mitsamt Absturzsicherungen und Treppenhausaufbau liegt somit innerhalb der Baulinie, weshalb das Bauvorhaben südseitig nicht gegen eine Grenzabstandsvorschrift verstösst.

8. Grenzabstand Westseite

a) Nach Art. 52 BO ist der Grenzanbau bei offener Bauweise im Rahmen der zulässigen Gebäudeabmessungen erlaubt, sofern ein Hauptgebäude bereits an der Grenze steht oder die Nachbarin oder der Nachbar zustimmt.

b) Wie bereits ausgeführt grenzt das bestehende Gebäude der Beschwerdeführerin im Westen an das Nachbargrundstück Nr. D._____ und ist mit dem darauf stehenden Gebäude zusammengebaut; die beiden Gebäude bilden einen Gebäudeblock, der heute noch besteht (G._____weg 12 / H._____strasse 30). Für die Beantwortung der Frage, ob eine einseitige Erweiterung bzw. Aufstockung ohne Zustimmung der Nachbarn des anderen Gebäudeteils zulässig ist oder ob der reglementarische Grenz- und Gebäudeabstand zwischen den beiden Parzellen eingehalten werden muss, sind gemäss verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung¹⁴ bei bestehenden zusammengebauten Gebäude folgende Fälle zu unterscheiden: Wurde ein Zusammenbau aufgrund früherem Recht bewilligt und erstellt, erlauben die neuen Vorschriften einen Zusammenbau jedoch nicht mehr, so greift die Besitzstandsgarantie. Ein solcher Zusammenbau darf unterhalten und weiterhin genutzt werden. Umbauten und Erweiterungen sind aber nur dann zulässig, wenn dadurch die Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird (Art. 3 Abs. 1 und 2 BauG). In der Regel ist eine Aufstockung nicht zulässig, da mit einer solchen Erweiterung die Rechtswidrigkeit verstärkt würde.¹⁵ Anders verhält es sich, wenn auch nach den neuen Vorschriften ein Zusammenbau weiterhin erlaubt ist. Sofern die übrigen baupolizeilichen Vorschriften zu Gebäudehöhe, Geschossigkeit, Attikageschoss etc. eingehalten sind, können diesfalls bestehende zusammengebaute Gebäude einseitig erweitert bzw. aufgestockt werden, ohne dass die Zustimmung der Nachbarn erforderlich ist oder ein Grenz- oder Gebäudeabstand zwischen den Parzellen des Zusammenbaus eingehalten werden muss.¹⁶

¹³ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

¹⁴ VGE 2008/23293 vom 8. Juli 2009, E. 3

¹⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 4 und 4a

¹⁶ VGE 2008/23293 vom 8. Juli 2009, E. 3, insb. E. 3.2 und 3.3

c) Laut den Baubewilligungsakten aus den Jahren 1965 / 1966 wurden die Baugesuche der beiden Parzellen Nrn. D._____ und F._____ gleichzeitig publiziert und beide Bauherrschaften haben eine schriftliche Vereinbarung, datiert vom 8. März 1965, getroffen, wonach sie gleichzeitig an die gemeinsame Grenze bauen werden. Mittels dieser Vereinbarung haben beide Bauherrschaften auch erklärt, sich gegenseitig das möglichst grösste Bauvolumen auf ihren Parzellen zu ermöglichen und sich unter anderem das gegenseitige Anbaurecht zu gewähren. Ebenfalls vereinbart wurde, dies im Grundbuch eintragen zu lassen und an alle Rechtsnachfolger verbindlich zu überbinden.¹⁷ Gemäss damals geltendem Art. 80 Abs. 1 BO 1955¹⁸ mussten die Gebäude mit einer Gebäudetiefe bis zu 12 m unter anderem seitlich an die Grenze gestellt werden, wenn schon ein Gebäude an der Grenze stand oder das Nachbargrundstück noch nicht überbaut war. Laut Abs. 2 von Art. 80 BO 1955 bestand unter den gleichen Voraussetzungen das Recht zum Grenzanbau bis zu einer Gebäudetiefe von 18 m (vgl. auch Art. 53 ff. BO 1955). Das bestehende viergeschossige Gebäude ist 11.5 m tief. Nach damals geltendem Recht war somit der Zusammenbau bzw. Grenzanbau der beiden Gebäude zu einem Gebäudeblock rechtmässig, weshalb das bestehende Gebäude der Beschwerdeführerin am 12. August 1965 (Erstellen eines Mehrfamilienhauses mit unterirdischer Autoeinstellhalle)¹⁹ sowie am 27. Mai 1966 (Erhöhung des bewilligten Neubaus um 21 cm)²⁰ bewilligt wurde. Die zusammengebauten Gebäude wurden also formell rechtmässig erstellt.

Auch nach der heutigen auf das vorliegend umstrittene Bauprojekt anwendbaren Vorschrift ist der Grenzanbau bei offener Bauweise im Rahmen der zulässigen Gebäudeabmessungen erlaubt, sofern ein Hauptgebäude bereits an der Grenze steht oder die Nachbarin oder der Nachbar zustimmt (Art. 52 BO). Nicht nur die Bauparzelle, sondern auch die Parzelle Nr. D._____ liegt in der Wohnzone und ist gemäss ÖREB-Kataster der Bauklasse 4 sowie der offenen Bauweise zugewiesen; erlaubt ist ebenfalls eine maximale Gebäudelänge von 70 m. Die Länge des Gebäudes auf der Parzelle Nr. D._____ beträgt 19.30 m.²¹ Zusammen mit dem 23.40 m langen Gebäude auf der Bauparzelle beträgt die Länge dieser Gebäudegruppe 42.70 m. Die maximal zulässige Gebäudelänge von 70 m hält die Gebäudegruppe ein und auf der Nachbarparzelle Nr. D._____ steht bereits ein Hauptgebäude an der Grenze, weshalb es sich auch nach Art. 52 BO – und damit nach geltendem Recht – um einen zulässigen Zusammenbau handelt.

d) Da das frühere und das vorliegend anwendbare Recht den Zusammenbau erlauben, ist im Lichte der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung eine einseitige Erweiterung und Aufstockung der zusammengebauten Gebäudeteile zulässig, sofern die übrigen baupolizeilichen Vorschriften wie Gebäudehöhe, Geschossigkeit, Attikageschoss etc. eingehalten werden. Die angesprochenen übrigen baupolizeilichen Vorschriften sind im vorliegenden Fall soweit ersichtlich eingehalten. Daraus folgt, dass im vorliegenden Fall keine Zustimmung der Eigentümerschaft der westlichen Nachbarparzelle erforderlich ist und zwischen den Parzellengrenzen der zusammengebauten Gebäudegruppe kein Grenzabstand (und kein Gebäudeabstand) eingehalten werden muss. Damit ist auch die Nutzung der Dachterrasse ohne Zustimmung dieser Nachbarinnen und Nachbarn bis

¹⁷ Vgl. Bericht des Stadtbauinspektors vom 30. Juli 1965 und Vereinbarung zwischen der K._____ Firma sowie der L._____ AG vom 8. März 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____ weg 12, Baukontroll-Nr. 160/1965

¹⁸ Bauordnung der Stadt Bern vom 29./30. Oktober 1955 (BO 1955)

¹⁹ Vgl. Baubewilligung des Regierungsstatthalters des Amtsbezirks Bern vom 12. August 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____ weg 12, Baukontroll-Nr. 160/1965

²⁰ Vgl. Kleine Baubewilligung der städtischen Baudirektion II Bern vom 27. Mai 1966, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erhöhung des Gebäudes um 21 cm am G._____ 12, Baukontroll-Nr. 170/165

²¹ Vgl. Baubewilligung des Regierungsstatthalters des Amtsbezirks Bern vom 12. August 1965 und Protokoll der Einspracheverhandlung vom 28. Mai 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erhöhung des Neubaus um 21 cm an der M._____ strasse 30, Baukontroll-Nr. 178/1966

an die westliche Parzellengrenze erlaubt und das Dachterrassengeländer muss auf der Westseite keinen Abstand einhalten.

9. Grenzabstand Ostseite

a) Das bestehende Gebäude der Beschwerdeführerin steht im Osten auf der Parzellengrenze zum Nachbargrundstück Nr. J._____. Während dieses heute unbebaut ist, stand laut den Baubewilligungsakten aus den Jahren 1965 / 1966 zum Zeitpunkt der Baubewilligungserteilung für das Gebäude auf der Parzelle Nr. F._____ ein Gebäude auf der östlichen Nachbarparzelle, das ebenfalls bis an die gemeinsame Parzellengrenze gebaut war.²² Für das damals auf der Parzelle Nr. F._____ geplante Gebäude waren gemäss damals geltendem Recht die Voraussetzungen für den Grenzanbau auf der Ostseite erfüllt (vgl. Art. 80 BO 1955) und dieser wurde mit Bauentscheid vom 12. August 1965 bewilligt.²³

b) Wie bereits festgehalten ist die Bauparzelle der offenen Bauweise zugewiesen. Es steht kein Hauptgebäude (mehr) auf der östlichen Nachbarparzelle und eine Zustimmung zum Grenzanbau oder Näherbau der Eigentümerschaft der Nachbarparzelle liegt ebenfalls nicht vor. Somit ist heute laut Art. 52 BO auf der Ostseite der Bauparzelle kein Grenzanbau mehr erlaubt und es liegt kein Näherbaurecht vor. Die geplante Dachterrasse inkl. Geländer hat auf der Gebäudeostseite den privilegierten kleinen Grenzabstand von 4.5 m einzuhalten (Art. 37 Abs. 1 Bst. a BO). Mit einem geplanten Abstand des Dachterrassengeländers von 1.48 m (entspricht der Rückversetzungsdistanz der Geländer von der Gebäudefassade) zur östlichen Parzellengrenze hält die Dachterrasse inkl. Geländer den vorgeschriebenen Grenzabstand nicht ein, sondern unterschreitet ihn um gut 3 m.

10. Gebäudeabstand

a) Der Gebäudeabstand entspricht gemäss Art. 34 Abs. 1 BO²⁴ der Summe der beidseits erforderlichen reglementarischen Grenzabstände. Gegenüber altrechtlichen Bauten, die den Grenzabstand nicht einhalten, reduziert sich der Gebäudeabstand um das Mass des fehlenden Grenzabstands (Art. 34 Abs. 3 BO). Gemäss Art. 46 Abs. 1 BO beträgt der grosser Grenzabstand in der Bauklasse 4 bei einer maximalen Gebäudelänge von 70 m und somit auf der Bauparzelle 11 m. Auf der Parzelle Nr. E._____, die der Bauklasse 3 zugewiesen ist und wo eine Gebäudelänge von maximal 70 m zulässig ist, gilt ein grosser Grenzabstand von 10 m (Art. 46 Abs. 1 BO). Auf der Nordseite des viergeschossigen Gebäudes der Beschwerdeführerin ist daher grundsätzlich ein minimaler Gebäudeabstand von 21 m vorgeschrieben.

b) Wie bereits ausgeführt hält das Gebäude der Beschwerdeführerin zur nördlichen Grundstücksgrenze (zur Parzelle Nr. E._____) einen Abstand von 9.75 m ein (vgl. hiavor E. 6).²⁵ Auf der nördlichen Nachbarparzelle steht heute soweit ersichtlich ein anderes Gebäude als zum Zeitpunkt der Baubewilligungserteilung für den Bau des bestehenden Gebäudes auf der Parzelle Nr. F._____. Der Grenzabstand von der nördlichen Grundstücksgrenze zum heutigen Gebäude auf der Parzelle Nr. E._____ kann aufgrund der Unterlagen in den Akten nicht genau bestimmt werden; gemäss einer ungefähren Vermessung auf dem Geoportal des Kantons Bern beträgt er rund 4.50 m. Damit ergibt sich ein effektiver Gebäudeabstand von rund 14.25 m.

²² Vgl. bewilligter Situationsplan vom 18. Januar 1965, bereinigt am 7. Juli 1965, mit Stempel vom 12. August 1965 und Protokoll der Einspracheverhandlung vom 28. Mai 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____weg12, Baukontroll-Nr. 160/1965

²³ Vgl. Baubewilligung des Regierungsratsstatthalters des Amtsbezirks Bern vom 12. August 1965 und Protokoll der Einspracheverhandlung vom 28. Mai 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____weg12, Baukontroll-Nr. 160/1965

²⁴ Bauordnung der Stadt Bern vom 24. September 2006, Stand 19. August 2021

²⁵ Vgl. Bericht des Stadtbauinspektors vom 30. Juli 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G._____weg12, Baukontroll-Nr. 160/1965

Weil das Gebäude auf der Parzelle Nr. E. _____ den Grenzabstand (als altrechtliche Baute) nicht einhält, reduziert sich der erforderliche Gebäudeabstand von 21 m um das Mass des fehlenden Grenzabstands, nämlich um etwa 5.50 m (Differenz vom vorgeschriebenem Grenzabstand von 10 m und effektiv eingehaltenen Grenzabstand von rund 4.50 m auf Parzelle Nr. E. _____). Daraus resultiert ein minimaler Gebäudeabstand von etwa 15.50 m, der zwischen den Gebäuden auf der Bauparzelle und Parzelle Nr. E. _____ einzuhalten ist (Art. 34 i.V.m. Art. 46 Abs. 1 BO) und durch den effektiven Gebäudeabstand von rund 14.25 m um 1.25 m unterschritten wird. Mit anderen Worten reduziert sich der einzuhaltende Gebäudeabstand in der vorliegenden Konstellation nur auf dem nördlichen Nachbargrundstück, auf welchem der Grenzabstand durch das bestehende Gebäude unterschritten wird; auf der Bauparzelle sind die vorgeschriebenen 11 m ohnehin einzuhalten (womit der Gebäudeabstand aufgrund des effektiven Grenzabstands von 9.75 m auch in dieser Berechnungsweise um 1.25 m unterschritten wird).

c) Obschon das bestehende Gebäude auf der Parzelle Nr. F. _____ den Gebäudeabstand gegenüber dem Gebäude auf der Parzelle Nr. E. _____ nicht einhält, ist es aufgrund der Besitzstandsgarantie in seinem Bestand geschützt. Denn es wurde wie bereits ausgeführt am 12. August 1965 (Erstellen eines Mehrfamilienhauses mit unterirdischer Autoeinstellhalle) sowie am 27. Mai 1966 (Erhöhung des bewilligten Neubaus um 21 cm) mit einem Grenzabstand von 9.75 m auf der Nordseite bewilligt²⁶ und somit formell rechtmässig erstellt. Laut Art. 3 Abs. 1 und 2 BauG werden aufgrund bisherigen Rechts bewilligte oder bewilligungsfreie Bauten und Anlagen in ihrem Bestand durch neue Vorschriften und Pläne nicht berührt. Sie dürfen unterhalten, zeitgemäss erneuert und, soweit dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird, auch umgebaut oder erweitert werden. Die Rechtswidrigkeit wird im Sinne des Gesetzes verstärkt, wenn das öffentliche oder nachbarliche Interesse, das durch die verletzte Norm geschützt werden soll, durch den Umbau oder die Erweiterung noch stärker beeinträchtigt würde als bisher.²⁷ Bauabstände schützen unter anderem die Besonnung der Parzellen und stellen den allgemeinen Lichteinfall und eine gewisse Distanz zwischen den Gebäuden sicher. Die Erhöhung eines Gebäudes hat gleiche oder ähnliche Auswirkungen wie die Verkürzung eines Grenz- oder Gebäudeabstands. Die Rechtswidrigkeit eines bereits unterschrittenen Grenz- oder Gebäudeabstands wird dadurch verstärkt. Dazu bedarf es keines konkret nachteiligen Schattenwurfs oder einer besonderen Aussicht, um die Verstärkung der Rechtswidrigkeit darzutun.²⁸ Ein Gebäude, das zu nahe an der Nachbargrenze steht, darf daher nicht aufgestockt werden; ebenso wenig sind Dachaufbauten zugelassen.²⁹ Der Gebäudeabstand ist sicherheits- und gesundheitspolizeilich begründet und liegt demnach im öffentlichen Interesse.³⁰ Er dient dazu, einen genügenden Zutritt zu Licht, Luft und Sonne zu gewährleisten und die Bewohner vor Belästigung, Geräuschen, Gerüchen etc. aus der Nachbarbaute zu schützen. Deshalb kann der Gebäudeabstand nicht durch Parteivereinbarung abgeändert werden, sondern muss auch im Falle eines Näherbaurechts gewahrt bleiben.³¹

d) Für die Zugänglichkeit der geplanten Dachterrasse soll wie bereits ausgeführt neben der bestehenden Liftaufbaute auf dem Dach ein Treppenaufgang gebaut werden. Dessen Standort ist gemäss den Baubewilligungsplänen direkt an der nördlichen Fassade geplant. Der vorgesehene

²⁶ Vgl. Baubewilligung des Regierungsratsstatthalters des Amtsbezirks Bern vom 12. August 1965, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erstellung des Gebäudes am G. _____ weg12, Baukontroll-Nr. 160/1965; Kleine Baubewilligung der städtischen Baudirektion II Bern vom 27. Mai 1966, Baubewilligungsakten der Stadt Bern zur Erhöhung des Gebäudes um 21 cm am G. _____ weg12, Baukontroll-Nr. 170/165

²⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 4

²⁸ BVR 1988, S. 62 f.

²⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 4a

³⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, 4. Aufl., Bern 2017, Art. 70 N. 13

³¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 9 und 12

Treppenaufgang auf die Dachterrasse an der Nordfassade führt entlang der Nordfassade zu einer Verbreiterung des bereits bestehenden (Lift-)Aufbaus von bislang weniger als 2 m um mehr als das Doppelte auf 4.4 m; ausserdem soll der bestehende Liftaufbau um 70 cm erhöht und der Treppen- und Liftaufbau 3.57 m tief werden. Weil der notwendige Gebäudeabstand zum nördlichen Nachbargebäude um 1.25 m unterschritten wird, befindet sich auch der geplante Treppenaufgang innerhalb des verletzten Gebäudeabstands. Fraglich ist deshalb, ob es sich beim Bauvorhaben um eine zulässige Erweiterung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BauG handelt oder ob dadurch die Rechtswidrigkeit des sich im Gebäudeabstand befindlichen Gebäudes durch den Treppenaufgang zusätzlich verstärkt wird. Gemäss hiavor erwähnter Praxis hat ein Dachaufbau eines im Gebäudeabstand stehenden Gebäudes eine Verstärkung der Rechtswidrigkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 2 BauG zur Folge.³² Der Besitzstand greift daher nicht. Dabei ist es unerheblich, dass keine weitere Reduktion des Grenzabstands beansprucht wird. Das Näherbaurecht zur nördlichen Nachbarparzelle vermag nichts daran zu ändern, weil der Gebäudeabstand nicht durch Parteivereinbarung abgeändert werden kann (vgl. Art. 36 Abs. 1 BO).³³ Der geplante Treppenaufgang ist aufgrund der Verletzung des Gebäudeabstands nicht reglementsconform.

e) Weil der geplante Treppenaufgang den gesetzlich vorgesehenen Gebäudeabstand unterschreitet, ist eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG für die Unterschreitung dieses Abstands zu prüfen. Die Beschwerdeführerin reichte ein Ausnahmegesuch, datiert vom 14. Februar 2020, für die Unterschreitung des Gebäudeabstands durch die Dachaufbauten ein. Sie begründete es damit, dass die Verlängerung des Treppenhauses auf das Dach an keinem anderen Ort stattfinden könne. Mit der geplanten Dachterrasse solle das Gebäude aufgewertet werden, um dem Quartier ein zeitliches Aussehen zu geben. Zudem beeinträchtige die allfällige Unterschreitung des Gebäudeabstands keine privaten und öffentlichen Interessen. Ein gegenseitiges Näherbaurecht auf der Nordgrenze bestehe bereits.

Ausnahmen von einzelnen Bauvorschriften können nur bewilligt werden, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen und wenn keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Ausnahmen dürfen überdies keine wesentlichen nachbarlichen Interessen verletzen, es sei denn, die Beeinträchtigung könne durch Entschädigung vollwertig ausgeglichen werden (Art. 26 BauG). Aus besonderen Gründen des Einzelfalls kann damit von einer allgemein gehaltenen Bestimmung abgewichen werden. Dabei geht es um die Behebung einer unverhältnismässigen Härte oder offensichtlichen Unzweckmässigkeit. Rein finanzielle Interessen, der Wunsch nach einer optimalen Nutzung des Grundstücks, nach einer Ideallösung stellen keinen Ausnahmegrund dar.³⁴ Bei der beantragten Dachterrasse und dem dafür erforderlichen Treppenaufgang geht es der Beschwerdegegnerin darum, ihr Gebäude möglichst intensiv auszunützen. Es geht insofern um den Wunsch nach einer Ideallösung. Insbesondere die Tatsache, dass sämtliche Wohnungen bereits jetzt über einen eigenen Balkon verfügen bzw. mit der Baubewilligung der Stadt Bern vom 28. Mai 2018 (und der Verlängerung der Baubewilligung vom 18. Juni 2021) die Möglichkeit besteht, in Zukunft Balkone auf der Nordseite des Gebäudes anzubauen, sprechen gegen die Argumente der Beschwerdeführerin, das Gebäude mit der Dachterrasse aufwerten zu müssen. Es bestehen keine besonderen Verhältnisse. Auch das im Ausnahmegesuch genannte gegenseitige Näherbaurecht auf der Nordseite vermag aufgrund des bereits Gesagten nichts daran zu ändern (vgl. Art. 36 Abs. 1 BO und hiavor E. 10.c-d). Die Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG sind deshalb nicht erfüllt und der Treppenaufbau kann als Folge davon nicht bewilligt werden.

³² Aldo Zaugg/Peter Ludwig Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 4a

³³ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 9 und 12

³⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 26-27 N. 4-5; VGE 2012/191 vom 22. April 2013, E. 3.2; BVR 2015 S. 425 E. 5.1

11. Zusammenfassung und Kosten

a) Aus den vorangehenden Erwägungen ergibt sich, dass die geplante Dachterrasse und die geplante Absturzsicherung den vorgeschriebenen Grenzabstand auf der Ostseite (gegenüber der Parzelle Nr. J. _____) und der geplante Treppenaufbau den Gebäudeabstand nordseitig (zum Gebäude auf der Parzelle Nr. E. _____) unterschreiten. Das Bauvorhaben ist nicht bewilligungsfähig. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der beantragten Dachterrasse mitsamt Absturzsicherung und Treppenaufbau der Bauabschlag erteilt werden muss. Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet und ist abzuweisen.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Beschwerdeführerin. Sie hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1200.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV³⁵). Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 4 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Bauentscheid der Stadt Bern vom 10. März 2021 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 1200.00 werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt A. _____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Stadt Bern, Bauinspektorat, eingeschrieben

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

³⁵ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

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 drei 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.