



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2024/31

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 26. Juni 2024

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 1

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 2

beide vertreten durch Herrn **E.**_____

und

Einwohnergemeinde Hasliberg, Gemeinderat, Urseni 331c, 6085 Hasliberg Goldern

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

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024 (eBau Nr. A._____; Weidhaus I._____) und die Verfügung des Amts für Gemeinden und Raumordnung (AGR) vom 17. August 2022 (G.-Nr. 2020.DIJ.8072) sowie die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024

I. Sachverhalt

1. Auf dem Grundstück Hasliberg Grundbuchblatt Nr. H._____ befindet sich die Alphütte Nr. B._____. Die Alphütte steht im Baurecht Nr. F._____, an welchem die Beschwerdeführenden Gesamteigentum haben. Die Alphütte befindet sich auf rund 1700 m ü. M. im unvermessenen Gebiet ausserhalb der Bauzone, im sog. «Temporärsiedlungsgebiet» nach Art. 39 Abs. 2 RPV¹ sowie in der von der Gemeinde ausgeschiedenen «Lägerschutzzone».

Mit Baubewilligung vom 21. September 1994 erteilte der Regierungsstatthalter des damaligen Amtsbezirks Oberhasli die Baubewilligung für den Umbau und die Renovation der Alphütte Nr. B._____, sowie den Anbau eines Milchhauses, Holzschopfes und einer neuen Jauchegrube.

2. Im Rahmen der Entlassung des Gebäudes aus dem bäuerlichen Bodenrecht wurde anlässlich eines Augenscheins am 28. Juni 2018 festgestellt, dass am Gebäude folgende Änderungen

¹ Raumplanungsverordnung des Bundesrats vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1).

vorgenommen wurden, für welche keine Baubewilligung vorliegt: Schliessen des offenen Unterstandes, Nutzung als Lagerraum; Verzicht auf die Verbindungstüre Schopf zu Sennerei; Schweinestall: Zeitweise Nutzung als Lagerraum; Eingangstüre auf der Süd- statt Nordfassade; Einbau einer Schere zur Verstärkung der Konstruktion; Einbau Dachflächenfenster auf der nach Südwesten ausgerichteten Dachhälfte (anstelle Nordost). Die Beschwerdeführenden reichten für diese Änderungen am 27. April 2020 ein nachträgliches Baugesuch bei der Gemeinde ein.

3. Nach einer ersten Beurteilung durch das AGR mit Verfügung vom 24. Dezember 2020, der Ablehnung von zwei diesbezüglich von den Beschwerdeführenden eingereichten Wiedererwägungsgesuchen und der Aufforderung der Gemeinde an das AGR, zum Vorhaben erneut Stellung zu nehmen und sich dabei neben Art. 24c RPG² auch mit Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV auseinanderzusetzen, erliess das AGR die Verfügung vom 17. August 2022. Darin erteilte das AGR die Ausnahmbewilligung nach Art. 24c RPG unter Erlass eines Zweckänderungsverbots und einer Nutzungseinschränkung. Die Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV wurde dagegen verweigert. Gestützt auf diese Verfügung erteilte die Gemeinde mit Entscheid vom 7. Februar 2024 die Baubewilligung für die ersuchten Änderungen und ordnete u.a. folgende Auflagen an:

«Auflagen aus der AGR Verfügung:

- 5.1. Die als Bühne (und Lagerraum) bezeichneten Räume im Obergeschoss dürfen nicht zu Wohnzwecken genutzt werden. Die Baupolizeibehörde Hasliberg hat dafür zu sorgen, dass die Schlafräume entsprechend zurückgebaut werden. Das AGR ist über die getroffenen baulichen Massnahmen zu informieren. *Die baupolizeilichen Massnahmen zur Sicherstellung der Nutzung werden in einem separaten Baupolizeiverfahren verfügt (Wiederherstellungsverfügung).*
- 5.2. Der Schopf im Erdgeschoss darf nicht zu Wohnzwecken genutzt werden.
- 5.3. Das Gebäude darf nicht ganzjährig als Ferienhaus oder Dauerwohnsitz verwendet werden. Es darf lediglich temporär und nur in den schneefreien Monaten von Mai bis Oktober genutzt werden.
- 5.4. Diese Nutzungseinschränkungen sind auf der Liegenschaft Hasliberg-Grundbuchblatt Nr. H._____, BR F._____, sicherzustellen. Die Baubewilligungsbehörde wird gestützt auf Artikel 29 Absatz 3 BauG angewiesen, nach Rechtskraft des Bauentscheids, die Nutzungseinschränkung beim Grundbuchamt Oberland, Dienststelle Interlaken, auf Grundstück Nr. H._____, BR F._____, mit dem Wortlaut «Zweckentfremdungsverbot / Nutzungseinschränkung nach Artikel 29 BauG» anmerken zu lassen.

Als Beleg für die Eintragung dient der rechtskräftige Bauentscheid und die AGR-Verfügung. Die Kosten für die Eintragung werden dem Gesuchsteller nach erfolgtem Eintrag verrechnet.

[...]

7.3. Jegliche Bauarbeiten – auch Unterhaltsarbeiten – sind mit der Bauverwaltung vorgängig abzusprechen, um erneute illegale Bautätigkeiten oder Umnutzungen zu verhindern. Hinweis: Das Bauen ohne Baubewilligung oder in Abweichung ist nach Art. 50 BauG strafbar.

[...]»

4. Gegen diesen Entscheid reichten die Beschwerdeführenden am 12. März 2024 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen die Aufhebung der in Ziffer 5 des Entscheids der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024 und in der Verfügung des AGR vom 17. August 2022 sowie in Ziffer 7.3 des Entscheids der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024 verfügten Auflagen. Eventualiter seien diese Auflagen aufzuheben und sei die Ausnahmbewilligung nach Art. 24 i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV zu erteilen. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Neubeurteilung im Sinne der oberinstanzlichen Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

² Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700).

5. Ebenfalls am 7. Februar 2024 erliess die Gemeinde eine Wiederherstellungsverfügung und verfügte darin Folgendes:

- «3.1. Das Täfer, allfällige Isolationen, Füllmaterial, die Trennwand zwischen den Räumen (Vertäferung) sowie die elektrischen Leitungen und Steckdosen in nördlichen OG-Bereich ab Treppenaufgang (ganzer Bereich «Bühne» in den Plänen vom 08.03.2023) sind innerhalb von sechs Monaten seit Rechtskraft der Verfügung vollständig rückzubauen und fachgerecht zu entsorgen.
- 3.2. [Gelegenheit zur Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs]
- 3.3. bis 3.5 [Androhung und Vorgehen bei Ersatzvornahme]
- 3.6. [Kosten]
- 3.7. [Rechtsmittelbelehrung]
- 3.8. [Androhung Strafanzeige]
- 3.9. [Androhung Busse]»

6. Auch gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 12. März 2024 Beschwerde bei der BVD ein. Sie beantragen die Aufhebung der Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Neubeurteilung im Sinne der oberinstanzlichen Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet³, vereinigte mit Verfügung vom 15. März 2024 dem Antrag der Beschwerdeführenden entsprechend die beiden Beschwerdeverfahren. Gleichzeitig ordnete es den Schriftenwechsel und die Einreichung der Vorakten an. Mit Stellungnahme vom 3. April 2024 beantragt das AGR die Abweisung der Beschwerde. Die Gemeinde beantragt mit Stellungnahme vom 10. April 2024 die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des Bauentscheids vom 7. Februar 2024 sowie der Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024.

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

II. Erwägungen

1. Eintretensvoraussetzungen

a) Angefochten sind einerseits die vom AGR in seiner Verfügung vom 17. August 2022 verfükten und von der Gemeinde gestützt auf diese Verfügung im Bauentscheid vom 7. Februar 2024 übernommenen Auflagen / Nebenbestimmungen. Bauentscheide können nach Art. 40 BauG⁴ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Verfügungen des AGR über die Zonenkonformität bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone sowie über Ausnahme gesuche nach den Art. 24 bis 24e und Art. 37a RPG können zusammen mit dem Bauentscheid ebenfalls mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden (Art. 84 Abs. 4 BauG). Die BVD ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden sind durch die angefochtenen Auflagen / Nebenbestimmungen beschwert und daher zur Beschwerdeführung legi-

³ 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).

⁴ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0).

timiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde gegen diese Auflagen / Nebenbestimmungen ist einzutreten.

b) Angefochten ist andererseits die Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024. Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden. Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde gegen die Wiederherstellungsverfügung ist ebenfalls einzutreten.

c) Da die beiden Beschwerden denselben Gegenstand betreffen, wurden die Beschwerdeverfahren vom Rechtsamt mit Verfügung vom 15. März 2024 vereinigt (Art. 17 Abs. 1 VRPG⁵).

2. Art. 24c RPG

a) Mit der Verfügung vom 17. August 2022 beurteilte das AGR die von den Beschwerdeführenden mittels nachträglichem Baugesuch ersuchten, bereits realisierten Bauvorhaben (Schliessen des offenen Unterstandes, Nutzung als Lagerraum; Verzicht auf die Verbindungstüre Schopf zu Sennerei; Schweinestall: Zeitweise Nutzung als Lagerraum; Eingangstüre auf der Süd- statt Nordfassade; Einbau einer Schere zur Verstärkung der Konstruktion; Einbau Dachflächenfenster auf der nach Südwesten ausgerichteten Dachhälfte anstelle Nordost) gestützt auf Art. 24c RPG als zulässig und erteilte die entsprechende Ausnahmegewilligung. Gleichzeitig verfügte es in den Nebenbestimmungen erstens ein Zweckänderungsverbot bzw. eine Wiederherstellung / einen Rückbau, indem es vorschrieb, dass die als Bühne und Lagerraum bezeichneten Räume im Obergeschoss nicht zu Wohnzwecken genutzt werden dürfen, die Schlafräume zurückgebaut werden müssen und der Schopf im Erdgeschoss nicht zu Wohnzwecken genutzt werden dürfe. Zweitens verfügte es eine Nutzungseinschränkung, wonach das Gebäude nicht ganzjährig als Ferienhaus oder Dauerwohnsitz verwendet werden, sondern lediglich temporär und nur in den schneefreien Monaten von Mai bis Oktober genutzt werden dürfe. Hierzu führte das AGR aus, die hier interessierende Alphütte sei ursprünglich erstellt worden, um landwirtschaftliche Zwecke zu erfüllen. Es gelte die traditionellen Ensembles von temporär genutzten Weidhäusern und Alphütten in Hasliberg zu erhalten und zu verhindern, dass diese in attraktive Ferienwohnungen umgewandelt würden. Hier habe der Regierungsstatthalter mit Baubewilligung vom 21. September 1994 eine Baubewilligung für den Umbau und die Renovation der Alphütte, den Anbau eines Milchhauses, Holzschopfes und einer neuen Jauchegrube erteilt. Diese Bauvorhaben seien landwirtschaftlich begründet und damit zonenkonform beurteilt worden. Der Verfügung in Sachen bäuerliches Bodenrecht vom 9. Juli 2018 lasse sich entnehmen, dass das Gebäude seit spätestens 1998 nicht mehr landwirtschaftlich genutzt worden sei. Ungeachtet des genauen Zeitpunkts der Aufgabe der landwirtschaftlichen Nutzung lasse sich festhalten, dass das Weidhaus heute ganzheitlich nicht mehr landwirtschaftlich genutzt werde. Mit dem zu beurteilenden Baugesuch ersuche die Bauherrschaft um die Bewilligung baulicher Massnahmen, die seit der letzten Baubewilligung im Jahr 1994 getätigt worden seien. Mit diesem Baugesuch bzw. mit dem Ausnahmegesuch nach Art. 24 ff. RPG ersuche die Bauherrschaft aber nicht nur um die Legalisierung bereits getätigter baulicher Massnahmen, sondern auch um die Umnutzung der Alphütte von landwirtschaftlichen Zwecken zu einer zonenfremden Nutzung. Mit der verfügten Nutzungsbeschränkung werde sichergestellt, dass die Alphütte nicht intensiver genutzt werden dürfe und somit die gesetzliche Bestimmung von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV eingehalten werde. Dass die Hütte nach 1972 zeitweilig auch im Winter zu nichtlandwirtschaftlichen Zwecken genutzt worden sei, könne nicht berücksichtigt werden, da für das Gebäude eine zonenfremde, ganzjährige Nutzung bisher nie bewilligt worden sei.

⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

Der bestehende Wohnraum dürfe nur geringfügig innerhalb des bestehenden Volumens (um 30 %, max. 12 m²) erweitert werden. Unter Einhaltung der aufgeführten Nebenbestimmung/Zweckänderungsverbot, wonach die als Bühne, Lagerraum und Schopf bezeichneten Räume nicht als Wohnraum genutzt werden dürften, sei diese Bestimmung eingehalten.

b) Die Beschwerdeführenden bringen vor, mit dem verfügten Zweckänderungsverbot / der verfügten Wiederherstellung sowie der verfügten Nutzungseinschränkung verkenne die Vorinstanz bzw. das AGR die Reichweite von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV. So seien es nicht die getroffenen baulichen Massnahmen, welche die Wohnnutzung des Weidhauses möglich machen würden. Vielmehr sei das Weidhaus bereits seit Erbauungszeitpunkt (vor dem Jahr 1972) bewohnbar, dies aufgrund der Koch-, Schlaf- und Heizmöglichkeiten sowie eines bestehenden Elektrizitätsanschlusses durch das ganze Jahr. Mit den baulichen Veränderungen werde mitnichten eine veränderte Nutzung im Sinne von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV möglich; die Bettenkapazität innerhalb des bereits ganzjährig bewohnbaren Weidhauses werde lediglich erhöht. Die besagte Bestimmung komme jedoch nur zur Anwendung, wenn die baulichen Veränderungen eine wesentlich veränderte Nutzung überhaupt erst ermöglichen. Aufgrund der bereits vorhandenen ganzjährigen Wohnmöglichkeiten, welche die ehemaligen Mieter mittels Schreiben bestätigen, falle die ganzjährige Nutzung nicht nur unter den Besitzstandsschutz, Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV biete zudem hier gar nicht erst eine gesetzliche Grundlage, um eine solche Wiederherstellung bzw. Nutzungseinschränkung zu verfügen; eine Umnutzung liege hier gar nicht vor. Die vorliegend zu beurteilenden baulichen Veränderungen würden bloss zu einer Kapazitätserhöhung in einer Wohnung mit bereits altrechtlich bestehendem, hohem Ausbaustandard (Elektrizität, Wasser, Heizung, Koch- und Schlafmöglichkeiten) führen. Bereits seit Erbauung des Hauses (vor dem 1. Juli 1972) sei von der Möglichkeit, das Haus im Winter zu nutzen, Gebrauch gemacht worden. Dass die Weidhütten traditionell vor allem im Sommer benutzt würden, habe die Möglichkeit der winterlichen Nutzung nie ausgeschlossen. Dies ergebe sich auch aus den Bestätigungen von ehemaligen Mietern. Im erläuternden Bericht des Bundesamts für Raumentwicklung ARE zur Teilrevision der RPV vom Oktober 2012 auf S. 10 finde sich die explizite Regelung, dass die Wohnnutzung vorliegend besitzstandsgeschützt sei. Wenn das AGR ausführe, dass für das Gebäude eine ganzjährige, zonenfremde Nutzung gar nie bewilligt worden sei, so sei dem entgegenzuhalten, dass vor dem 1. Juli 1972 auch nichts habe bewilligt werden müssen. Die Bestätigungen würden eindeutig aufzeigen, dass vor dem 1. Juli 1972 die winterliche Nutzung bereits ausgebaut gewesen sei und das Objekt auch im Winter genutzt worden sei. Daher sei die winterliche Nutzung besitzstandsgeschützt und damit sowohl das Zweckänderungsverbot bzw. die verfügten Wiederherstellungsmassnahmen als auch die winterliche Nutzungseinschränkung aufzuheben.

c) Gemäss Art. 24c RPG werden bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (Abs. 1). Solche Bauten können erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind (Abs. 2). In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten (Art. 5).

Richtschnur bei der Beurteilung von Änderungen ist, dass die Identität der Baute in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt (vgl. Art. 42 Abs. 1 bis 3 RPV). Dieses Identitätserfordernis steht nach wie vor an erster Stelle. Massgeblicher Vergleichszustand ist der Zustand, in dem sich die Baute im Zeitpunkt der Zuweisung zum Nichtbaugebiet (rechtmässig) befand (vgl. Art. 42 Abs. 2 RPV). Stichtag ist in der Regel das Inkrafttreten des Gewässerschutzgesetzes⁶ am 1. Juli 1972, weil damit erstmals eine klare Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet vorgenommen wurde.

Ob die Identität der Baute in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt, ist gemäss Art. 42 Abs. 3 RPV unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen. Die Änderung darf nur von unter-

⁶ Bundesgesetz vom 8. Oktober 1971 über den Schutz der Gewässer gegen Verunreinigung (aGSchG; AS 1972 I 950).

geordneter Natur sein. Die Wesensgleichheit muss hinsichtlich Umfang, äusserer Erscheinung sowie Zweckbestimmung gewahrt werden.⁷ Das zulässige Erweiterungsmass bestimmt sich nach Art. 42 Abs. 3 Bst. a und b RPV. Bei ursprünglich bloss zeitweise bewohnten Bauten dürfen bauliche Veränderungen keine wesentlich veränderte Nutzung ermöglichen (vgl. Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV). Diese Bestimmung konkretisiert das Identitätserfordernis von Art. 42 Abs. 1 RPV in Bezug auf Temporärwohnbauten. Mit Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV soll die raumplanerisch unerwünschte Umnutzung von Alphütten, Weidhäusern und dergleichen zu ganzjährig bewohnten Wohnbauten mit entsprechend hohen Ansprüchen der Bewohnenden verhindert werden.⁸ Der temporäre Charakter dieser ursprünglich nur zeitweise bewohnten Gebäude in der Landwirtschaftszone soll erhalten bleiben. Solches wäre nicht der Fall, wenn bauliche Veränderungen eine wesentlich veränderte Nutzung ermöglichen würden (anders als temporär genutzt, z.B. Winternutzung, Dauerwohnsitz, vermietbare Wohnungen). Sowohl eine energetische Sanierung, der Einbau einer Heizung wie auch eine erweiterte Erschliessung mit Strom, Wasser und Abwasser sind nicht bewilligbar, weil diese Massnahmen eine wesentlich veränderte Nutzung der ursprünglich bloss zeitweise bewohnten Bauten ermöglichen würden. Die Bewilligung zur Umnutzung des Wohnteils zu nicht landwirtschaftlichen Wohnzwecken ist mit einem Zweckentfremdungsverbot bzw. einer Nutzungseinschränkung gemäss Art. 29 BauG zu verknüpfen.⁹

Die Bestimmung von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV betrifft in erster Linie landwirtschaftliche Bauten, die ursprünglich bloss im Sommerhalbjahr bewohnt oder bewohnbar waren, wie Maiensässe, Rustici oder Weidhäuser. Altrechtliche Zweitwohnungen, die zwar auch im Winter genutzt wurden, aber nicht dauernd bewohnt waren, sind vom Anwendungsbereich jedoch nicht ausgenommen. Der bereits gehobene Standard von 1972 fällt aber unter den Besitzstandsschutz, kann weiter geführt und im Rahmen der Wahrung der Identität auch noch in gewissem Mass gesteigert werden.¹⁰ Die Gerichtspraxis hat altrechtliche Wochenend- oder Ferienhäuser denn auch in konstanter Rechtsprechung als ursprüngliche Temporärwohnbauten qualifiziert, die in den Anwendungsbereich von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV fallen.¹¹ Für die Qualifizierung als Temporärwohnbaute ist somit nicht entscheidend, ob das Gebäude landwirtschaftlich oder nichtlandwirtschaftlich zu Ferienzwecken genutzt wurde und ob es überhaupt ganzjährig bewohnbar war. Entscheidend ist vielmehr, ob es ein (bewilligter) Dauerwohnsitz war oder nur sporadisch bewohnt wurde. Nur altrechtliche Dauerwohnsitze sind von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV ausgenommen.¹²

d) Die hier betroffene Alphütte Nr. B._____ befindet sich gemäss kantonalem Richtplan in einem Temporärsiedlungsgebiet der Alpen auf rund 1700 m ü. M. und wurde ca. 1800 erbaut. Nach dem «Richtplan Weidhäuser», Teilplan Gemeinde Hasliberg 1 der Region Oberland-Ost vom Februar 1997 wurde das streitbetroffene Gebäude als erhaltenswert qualifiziert, mit der momentanen Nutzung «als Lager + Alp-Notstallung, Wohnteil durch Eigentümer».¹³ Es steht fest und wird auch nicht bestritten, dass diese Alphütte ursprünglich erstellt wurde, um temporär (im Sommer) einen landwirtschaftlichen Zweck zu erfüllen. Es handelt sich mit anderen Worten nicht um einen

⁷ BGer 1C_312/2016 vom 3. April 2017 E. 2.2, 3.1 und 3.2 mit Hinweisen, in ZBI 2018 S. 314 ff.

⁸ Bundesamt für Raumentwicklung ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung vom Oktober 2012, S. 5 und 9f.

⁹ JGK, BSG-Information Nr. 7/721.0/14.4 vom 18. Dezember 2017 «Möglichkeiten zum Ausbau, zur Umnutzung und Aparzellierung von temporär genutzten landwirtschaftlichen Bauten mit Wohnteil (Alphütten, Weidhäuser, Sömmerebetriebe, Vorsässe...) ausserhalb der Bauzonen», S. 2; ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung vom Oktober 2012, S. 9f.

¹⁰ ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung vom Oktober 2012, S. 9f.;

BGer 1C_312/2016 vom 3. April 2017, E. 2.1, in ZBI 2018 S. 314 ff.

¹¹ BGer 1C_312/2016 vom 3. April 2017 E. 2.1, in ZBI 2018 S. 314 ff.; BGer 1C_162/2019 vom 25. November 2019.

E. 3.4; BGer 1C_118/2018 vom 12. März 2019 E. 2.4 ff.; VGE Zürich VB.2017.00668 vom 20. September 2018 E. 3.4.

¹² ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung vom Oktober 2012, S. 10.

¹³ Vorakten Gemeinde, pag. 252.

altrechtlichen Dauerwohnsitz, sondern um ein ursprünglich nur saisonal bewohntes Gebäude, d.h. um eine Temporärwohnbaute im Sinne von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV.

Die Beschwerdeführenden berufen sich in ihren Beschwerden (Rz. 11 bzw. Rz. 12) auf Ziffer 2.5 der BSIG-Information¹⁴, worin unter dem Titel «bei bestehenden, ganzjährig bewohnbaren Ferienhäusern» ausgeführt wird, dass bei altrechtlichen Alphütten ausserhalb des Siedlungsgebiets, welche «vor dem 1. Juli 1972 rechtmässig bewilligt zu nichtlandwirtschaftlichen Wohnzwecken als Ferienhäuser genutzt wurden» die Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG uneingeschränkt anwendbar ist. Gestützt auf die Materialien zu Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV und die bundesgerichtliche Rechtsprechung (vgl. E. 2c, letzter Abschnitt) ist jedoch diese Aussage in der BSIG-Information insofern zu präzisieren, als auch altrechtliche Ferienwohnungen und -häuser in der Landwirtschaftszone als Temporärwohnbauten gelten, wenn sie kein Dauerwohnsitz waren und nur sporadisch bewohnt wurden.

Massgebender Referenzzustand für den Besitzstand nach Art. 24c RPG ist der 1. Juni 1972, wobei sich der Besitzstand nur auf rechtmässig erstellte oder geänderte Bauten bezieht (Art. 41 RPV). Entscheidend für die Qualifizierung als Temporärwohnbaute ist somit, ob das Gebäude im Referenzzeitpunkt vom 1. Juli 1972 ein (bewilligter) Dauerwohnsitz war oder nur sporadisch bewohnt wurde (vgl. E. 2c). Dieser Nachweis obliegt grundsätzlich der Bauherrschaft; diese trägt auch die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit (vgl. Art. 8 ZGB¹⁵).¹⁶ Wenn die Beschwerdeführenden aus den angeblichen Umständen, dass die strittige Alphütte schon immer ganzjährig nutzbar gewesen und auch schon vor 1972 im Winter als Feriendomizil genutzt worden sei, abzuleiten versuchen, dass eine ganzjährige Nutzung oder eine Dauernutzung vom Besitzstand gemäss Art. 24c RPG umfasst sei, so kann ihnen nicht gefolgt werden. Vorab ist festzuhalten, dass sich die von ihnen eingereichten Bestätigungsschreiben von ehemaligen Mietern primär auf die Zeit ab 1972 beziehen, welche nach dem Gesagten für den Besitzstand nach Art. 24c RPG nicht relevant ist; die Beschwerdeführenden vermögen daher für die Zeit vor dem 1. Juni 1972 keine regelmässige Winternutzung, und schon gar nicht eine ganzjährige Dauernutzung der betreffenden Alphütte zu belegen oder glaubhaft zu machen. Eine regelmässige Nutzung der strittigen Alphütte als Feriendomizil im Winter geschweige denn eine Nutzung als Dauerwohnsitz vor 1972 erscheint auch nicht plausibel zu sein. So dürfte die Alphütte aufgrund der Höhenlage, der in den 1950er und 1960er Jahren schneereichere Winter und der Tatsache, dass die Gondelbahn G. _____ erst im Jahr 1973 gebaut wurde¹⁷, im Winter nicht ohne weiteres zugänglich gewesen sein. Selbst wenn aber die strittige Alphütte auch schon in diesen Zeiten als gelegentliches Feriendomizil im Winter genutzt worden sein sollte, können die Beschwerdeführenden daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Eine tatsächliche Dauernutzung der Alphütte vor 1972 ist damit nicht belegt und ist nach dem Gesagten auch nicht glaubhaft. Das gelegentliche Nutzen dieser Alphütte für Ferien im Winter vermag nichts an deren eigentlichen Zweck zu ändern bzw. diese Hütte zu einer rechtmässigen Baute für eine ganzjährige Nutzung bzw. eine Dauernutzung zu machen. Ein rechtmässiger Zustand kann nicht durch eigenhändiges Handeln geschaffen werden. Ebenso wenig kann der Status einer rechtmässig bestehenden Baute durch Zeitablauf ersessen werden.¹⁸ Der Bestand der streitgegenständlichen Alphütte ist hier altrechtlich durch die landwirtschaftliche Sommernutzung, also temporär, begründet. Eine ganzjährige Wohnnutzung bzw. eine Dauernutzung der Alphütte in diesem Temporärsiedlungsgebiet vor dem Jahr 1972 ist weder belegt noch glaubhaft; in den Akten finden sich hierzu ebenfalls keine Anhaltspunkte. Dies vermögen die Beschwerdeführenden auch nicht mit der eingereichten «Fotodokumentation Zustand vor 1972» zu belegen. So sind auf diesen

¹⁴ JGK, BSIG-Information Nr. 7/721.0/14.4, a.a.O., S. 3.

¹⁵ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210).

¹⁶ BGE 146 II 304, unpubl. E. 6.2.1 [BGer1C_22/2019 und 1C_476/2019 vom 6. April 2020]; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 3 N. 2 mit weiteren Hinweisen.

¹⁷ Vgl. https://www.meiringen-hasliberg.ch/cmsfiles/unternehmensportrait_bmh_2018.pdf.

¹⁸ Vgl. Bger 1A.190/2006 vom 11. Juni 2007 E. 10.3 mit Verweisen.

Fotos zwar bescheidene Kücheneinrichtungen, ein Cheminée und die Betten im südlichen Teil des Obergeschosses zu erkennen. Ein (gehobener) Standard, welcher eine ganzjährige Nutzung oder eine Dauernutzung belegen würde, ist jedoch nicht zu erkennen. Vielmehr ist festzuhalten, dass auch die Nutzung als temporäre Wohnbaute neben einer Küche mit Wasseranschluss und einer Schlafmöglichkeit aufgrund der Höhe auch in den Sommermonaten eine Heizmöglichkeit nötig machte. Aus dem Umstand, dass bereits damals (und wohl auch schon ursprünglich) eine Küche und eine Heizung sowie eine Schlafmöglichkeit bestand, kann somit nicht abgeleitet werden, dass die Alphütte bereits damals für eine ganzjährige Nutzung oder eine Dauernutzung ausgelegt war. Zu beachten ist schliesslich, dass für die Alphütte noch 1994 ein landwirtschaftlich begründeter Umbau bewilligt wurde und in der Verfügung in Sachen bäuerliches Bodenrecht vom 9. Juli 2018¹⁹ festgehalten wird, gemäss Auskunft des Gesuchstellers (vormaliger Eigentümer) sei die Hütte seit 20 Jahren nicht mehr landwirtschaftlich genutzt. Daraus lässt sich schliessen, dass die Alphütte sogar noch bis in die 90er-Jahre landwirtschaftlich und damit dem ursprünglichen Zweck entsprechend temporär für die Sömmerung genutzt wurde. Erst Recht muss dieser Hauptzweck auch noch im massgebenden Zeitpunkt im Juni 1972 gegolten haben. Zu diesem Zeitpunkt war damit noch immer von einer Temporärwohnbaute auszugehen.

Damit steht fest, dass weder die damals vorhandene Ausstattung noch eine allfällige gelegentliche Nutzung als Ferienhaus im Winter etwas daran zu ändern vermögen, dass die Alphütte im Jahr 1972 eine Temporärwohnbaute geblieben ist. Sie fällt damit in den Anwendungsbereich von Art. 24c RPG i.V.m. Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden fällt damit eine ganzjährige Nutzung nicht unter den Bestandesschutz von Art. 24c RPG.

e) Wenn die Beschwerdeführenden argumentieren, die baulichen Veränderungen hätten vorliegend keine wesentlich veränderte Nutzung ermöglicht, weshalb Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV nicht zur Anwendung komme, so kann ihnen ebenfalls nicht gefolgt werden. Zwar haben die Beschwerdeführenden mit ihrem nachträglichen Baugesuch nicht um eine Umnutzung von einer landwirtschaftlichen Nutzung zu einer zonenfremden Nutzung ersucht. Dies ändert jedoch nichts daran, dass die 1972 noch als landwirtschaftliche Temporärwohnbaute geltende Alphütte danach schleichend und ohne Bewilligung zu einer dauerhaft bewohnbaren Baute für nichtlandwirtschaftliche Zwecke umgenutzt und diese ganzjährige, landwirtschaftsfremde Nutzbarkeit durch die baulichen Veränderungen – wie etwa den Ausbau des als «Bühne und Lagerraum» bezeichneten nördlichen Teils des Obergeschosses zu neu getäfernten und isolierten Schlafzimmern, aber auch die vorgenommene Verstärkung der Konstruktion – ermöglicht oder zumindest begünstigt wurde. Dass die Umnutzung des nördlichen Teils des Obergeschosses in Schlafräume nicht Teil des von den Beschwerdeführenden beantragten nachträglichen Baugesuchs waren, ändert nichts daran, dass es sich dabei um bauliche Veränderungen im Sinne von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV handelt.

Um sicherzustellen, dass es nur bei der (nach Art. 24c RPG zulässigen) Zweckänderung von landwirtschaftlicher Wohnnutzung zu nichtlandwirtschaftlicher Wohnnutzung bleibt und nicht zusätzlich zu der durch die baulichen Massnahmen ermöglichten, nach Art. 24c i.V.m. Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV unzulässigen Umnutzung von der ursprünglich bloss zeitweise bewohnten Baute zu einer ganzjährig bzw. dauerhaft bewohnbaren Baute kommt, hat das AGR zu Recht die Nutzungseinschränkung auf die schneefreien Monate von Mai bis Oktober erlassen. Ebenso gerechtfertigt ist das für die als Bühne und Lagerraum bezeichneten Räume im Obergeschoss erlassene Zweckänderungsverbot zu Wohnzwecken. Gemäss den Ausführungen der Vorinstanz wurden diese Räume mit Täfer ausgekleidet und es wurden Elektroinstallationen montiert, ein neuer Rie-menboden verlegt, eine neue Trennwand eingezogen und höchstwahrscheinlich wurden die

¹⁹ Vorakten, pag. 271 f.

Räume auch isoliert.²⁰ Dieser Ausbau des Obergeschosses zu vollwertigen Schlafräumen – nebst dem vorhandenen, altrechtlich bestehenden Schlafraum – steht in Widerspruch zur zulässigen Nutzung der nichtlandwirtschaftlichen Temporärnutzung und ist auf eine intensivere, ganzjährige Nutzung als Ferienhaus ausgerichtet. Er ermöglicht – wie ausgeführt – eine wesentlich veränderte Nutzung der ursprünglich bloss zeitweise bewohnten Alphütte, weshalb dieser Ausbau nach Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV nicht bewilligungsfähig ist. Dazu kommt, dass mit diesem Ausbau gemäss nicht bestrittener Beurteilung des AGR die zulässigen Masse einer unter dieser Bestimmung möglichen, geringfügigen Erweiterung innerhalb des bestehenden Volumens überschritten werden (vgl. Verfügung des AGR vom 17. August 2022, S. 4 unten). Gleiches gilt schliesslich auch für eine allfällige Nutzung des Schopfs im Erdgeschoss zu Wohnzwecken, weshalb auch das diesbezüglich angeordnete Zweckänderungsverbot nicht zu beanstanden ist. Diese Auflagen/Nebenbestimmungen dienen damit der Einhaltung der Vorgaben von Art. 42 Abs. 3 Bst. c RPV und so der Einhaltung des rechtmässigen Zustands (zumal dafür auch eine Bewilligung nach Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV nicht in Frage kommt, vgl. nachfolgend). Sie sind geeignet sowie erforderlich, um die ursprüngliche saisonale Nutzung zu gewährleisten, und sind für die Beschwerdeführenden auch zumutbar.

3. Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV

a) Die Beschwerdeführenden bringen weiter vor, falls die Beschwerdeinstanz wider Erwarten trotzdem von einer Nutzungsänderung ausgehe, so sei die Winternutzung wie auch der Ausbau des nördlichen Teils des Obergeschosses zu Schlafräumen gestützt auf Art. 39 Abs. 2 RPV i.V.m. Art. 51 und Anhang B1 GBR zulässig.

b) Nach Art. 39 Abs. 2 RPV können die Kantone die Nutzungsänderung bestehender, landschaftsprägend geschützter Bauten als standortgebunden bewilligen, wenn

- a. Landschaft und Bauten als Einheit schützenswert sind und im Rahmen der Nutzungsplanung unter Schutz gestellt wurden;
- b. der besondere Charakter der Landschaft vom Bestand der Bauten abhängt;
- c. die dauernde Erhaltung der Bauten nur durch eine Umnutzung sichergestellt werden kann; und
- d. der kantonale Richtplan die Kriterien enthält, nach denen die Schutzwürdigkeit der Landschaften und Bauten zu beurteilen ist.

Die Voraussetzung von Art. 39 Abs. 2 Bst. c RPV bedeutet, dass eine Umnutzung nur soweit bewilligt werden kann, als sie für die Erhaltung überhaupt erforderlich ist. Das kann etwa heissen, dass nur eine unbeheizte Sommernutzung oder nur ein Teil der nutzbaren Fläche freigegeben wird. Luxuslösungen wären mit der Vorschrift genauso wenig vereinbar wie Eingriffe, die den Schutzwert beeinträchtigen.²¹

Weiter dürfen Bewilligungen nach Art. 39 Abs. 2 RPV nur erteilt werden, wenn die äussere Erscheinung und die bauliche Grundstruktur der Gebäude im Wesentlichen unverändert bleiben (Art. 39 Abs. 3 RPV). Zu den spezifischen Voraussetzungen für die Umnutzung von landschaftsprägenden Bauten kommen die allgemeinen Voraussetzungen von Art. 43a RPV hinzu. Bewilligungen für als landschaftsprägend geschützte Bauten (Art. 39 Abs. 2 RPV) fallen dahin, wenn die Schutzwürdigkeit der Baute oder – durch Zutun der Grundeigentümerschaft – der Umgebung nicht mehr gegeben ist; im letzteren Fall ist der rechtmässige Zustand wiederherzustellen (Art. 39 Abs. 4 und 5 RPV).

²⁰ Angefochtene Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024, Ziff. 2.6; Fotos in den Vorakten, pag. 48 ff. und pag. 281.

²¹ Rudolf Muggli, in Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, 2017, Art. 24 N. 43.

Der Kanton Bern hat die bundesrechtlichen Möglichkeiten nach Art. 39 RPV ausgeschöpft und die Streusiedlungsgebiete im kantonalen Richtplan bezeichnet (Massnahmenblatt A_02). In der Gemeinde Hasliberg hat der Kanton Bern zudem Kulturlandschaften mit landschaftsprägenden Bauten im Sinne von Art. 39 Abs. 2 RPV ausgeschieden (sog. «Temporärsiedlungsgebiet der Alpen»; Kantonaler Richtplan 2030, Massnahme D_01)²². Sinn und Zweck der Richtplanung ist es, mit den erweiterten Umnutzungsmöglichkeiten der Gebäude den ökologischen und landschaftsästhetischen Wert dieser Landschaften mit ihren landschaftsprägenden Bauten zu erhalten. Als Anforderung an den Vollzug wird verlangt, dass die Gemeinden im Rahmen ihrer Nutzungsplanung die Kulturlandschaften und die landschaftsprägenden Bauten unter Schutz stellen, den entsprechenden Landschaftsteil zusammen mit den landschaftsprägenden schützenswerten Bauten parzellenscharf in der Nutzungsplanung bezeichnen und die notwendigen Schutzvorschriften in ihren Baureglementen näher umschreiben.²³

Die Gemeinde Hasliberg hat im Rahmen ihrer Nutzungsplanung die landschaftsprägenden Bauten im kantonalen Temporärsiedlungsgebiet in einem begrenzten Landschaftsteil mit einer sogenannten «Lägerschutzzone» eigentümerverbindlich und parzellenscharf unter Schutz gestellt. Die Lägerschutzzone ist in Art. 51 Abs. 3 GBR wie folgt umschrieben:

Die Lager- und Alpgebäude gemäss Anhang B1 sind mit ihrem unmittelbaren Umschwung zu erhalten. Neue Bauten und Anlagen sind nur soweit zugelassen, als sie der Bewirtschaftung dienen oder im Gesamtinteresse touristisch genutzt werden und das Landschaftsbild nicht erheblich beeinträchtigt wird. Nach Saisonende sind Wintersportanlagen soweit dies technisch möglich ist zu entfernen. Nutzungsänderungen sind unter Wahrung des Erscheinungsbilds inkl. Umgebung zulässig, sofern an die Kanalisation angeschlossen werden kann und für die Gemeinde kein zusätzlicher Erschliessungsaufwand entsteht.

Bezüglich der Lager- und Alpgebäude ist im Anhang B1 des GBR zusätzlich Folgendes festgelegt:

Alle traditionellen Gebäude in den Alplägern im Gemeindegebiet von Hasliberg unterstehen Art. 49 BauR. Das heisst die Lager- und Alpgebäude sind in ihrer Bausubstanz und in ihrer Erscheinung in der Landschaft zu erhalten.

c) Das AGR führte in seiner Verfügung vom 17. August 2022 aus, aus den Baugesuchsunterlagen gehe nicht hervor, ob die Umnutzung des Gebäudes bzw. die bereits getätigten baulichen Massnahmen für den dauernden Erhalt des Gebäudes notwendig seien bzw. gewesen seien. Hinsichtlich Nutzung könne aber jedenfalls davon ausgegangen werden, dass keine Winternutzung des Gebäudes erforderlich sei, damit dieses längerfristig erhalten werden könne. Aufgrund der eingereichten Einsprache der Bäuertergemeinde Hasliberg, welche beanstandet, dass das Gebäude nicht mehr alpwirtschaftlichen Zwecken zu Verfügung gestellt werde, scheine es zudem zumindest fraglich, ob einer weitergehenden Nutzung des Gebäudes keine landwirtschaftlichen Interessen entgegenstünden (Art. 43a Bst. a RPV). Das AGR verweigerte entsprechend eine Ausnahmebewilligung nach Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV.

d) Die Beschwerdeführenden argumentieren, gestützt auf die kommunalen Bestimmungen sei das betroffene Gebäude in seiner Bausubstanz und in seiner Erscheinung in der Landschaft zu erhalten. Damit sei die Voraussetzung von Art. 39 Abs. 2 Bst. a RPV bereits erfüllt. Zusätzlich sei auch Bst. b erfüllt; der besondere Charakter der Umgebung i. _____ sei massgeblich von den altrechtlichen Bauten vor Ort abhängig. Überdies sei auch Art. 39 Abs. 2 Bst. c RPV erfüllt, denn durch die Möglichkeit der winterlichen Nutzung des Gebäudes unmittelbar am Pistenrand des be-

²² <https://www.raumplanung.dij.be.ch/de/start/kantonaler-richtplan/inhalt-des-richtplans.html>.

²³ Vgl. Rückseite Massnahmenblatt D_01, Bst. C «Anforderungen an den Vollzug».

kannten und grossen Skigebiets gewinne das Gebäude an Nutzen und Wert. Dies wiederum veranlasse die Eigentümer, für den Erhalt des Gebäudes zu sorgen.

e) Die betroffene Alphütte liegt unstrittig im Temporärsiedlungsgebiet gemäss kantonalem Richtplan und in der Lagerschutzzzone gemäss Art. 51 Abs. 3 GBR²⁴. Damit gelangt Art. 39 Abs. 2 RPV zur Anwendung und gleichzeitig ist auch Art. 39 Abs. 2 Bst. a RPV erfüllt. Ebenso kann davon ausgegangen werden, dass der besondere Charakter der betreffenden Landschaft der I. _____ vom Bestand der dort vorhandenen alten Weidhäuser und Alphütten abhängt, womit auch die Voraussetzung von Art. 39 Abs. 2 Bst. b RPV zu bejahen ist. Wie das AGR aber richtig ausführt, ist weder davon auszugehen noch vermögen die Beschwerdeführenden darzulegen, dass die dauernde Erhaltung der strittigen Alphütte nur durch eine Umnutzung von einer Temporärwohnbaute zu einer dauerhaft (und damit auch im Winter) nutzbaren Wohnbaute bzw. einem Dauerwohnsitz sichergestellt werden kann. Der bloss (angebliche) Umstand, dass nur die Möglichkeit einer winterlichen Nutzung die Eigentümer veranlasse, für den Erhalt der Gebäude zu sorgen, bedeutet nicht, dass der Erhalt der Alphütte nur durch die ganzjährige Nutzbarkeit sichergestellt werden kann. So ist vorab weder erkennbar noch belegt, dass die (auch aufgrund der bewilligten baulichen Massnahmen) grundsätzlich intakte Alphütte derzeit überhaupt einer Umnutzung bedarf, damit deren Erhalt sichergestellt werden kann. Selbst wenn jedoch davon auszugehen wäre, ist anzunehmen, dass hierfür auch schon die vorgenommene Umnutzung von einer landwirtschaftlich genutzten Temporärwohnbaute zu einer nichtlandwirtschaftlich genutzten Temporärwohnbaute ausreicht, zumal das Gebiet und die betreffende Hütte auch in den zulässigen Sommermonaten für eine solche Nutzung äusserst attraktiv ist. Die strittige Umnutzung der temporär bewohnten Alphütte in eine dauerhaft bewohnbare Wohnbaute bzw. einen Dauerwohnsitz und der damit in Zusammenhang stehende Umbau des nördlichen Teils des Obergeschosses zu vollwertigen Schlafräumen scheitert damit an der Voraussetzung von Art. 39 Abs. 2 Bst. c RPV, womit eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV ausgeschlossen ist.

4. Fazit, Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

a) Insgesamt steht damit fest, dass weder die Umnutzung der noch 1972 als Temporärwohnbaute geltenden Alphütte in eine dauerhaft bewohnbare Wohnbaute bzw. einen Dauerwohnsitz noch der vorgenommene Umbau der als Bühne und Lagerraum bezeichneten Räume im nördlichen Teil des Obergeschosses zu Schlafräumen nach Art. 24c RPG oder nach Art. 24 RPG i.V.m. Art. 39 Abs. 2 RPV bewilligt werden können; andere Ausnahmetatbestände nach Art. 24 ff. RPG sind zudem unbestrittenermassen ausgeschlossen.

Aus diesem Grund und gestützt auf die bisherigen Ausführungen steht somit einerseits fest, dass das umstrittene, mittels Nutzungseinschränkung verfügte Nutzungsverbot des Gebäudes im Winter rechtmässig ist, und zwar unabhängig von den Vorbringen der Beschwerdeführenden, wonach durch Einreichung eines genügenden Sicherheitskonzepts eine solche Winternutzung möglich sei, ändert dies doch nichts an der fehlenden Bewilligungsfähigkeit einer solchen Nutzung nach der Raumplanungsgesetzgebung.

Andererseits steht damit auch fest, dass der vorgenommene Umbau der als Bühne und Lagerraum bezeichneten Räume im nördlichen Teil des Obergeschosses zu Schlafräumen, welcher nicht Teil des nachträglichen Baugesuchs war, nicht nur formell rechtswidrig ist (fehlende Bewilligung), sondern auch materiell rechtswidrig (fehlende Bewilligungsfähigkeit). Damit erweist sich erstens das

²⁴ Vgl. Schutz- und Teilzonenplan I. _____ im Mst. 1:5000 vom 2. September 2010 der Gemeinde Hasliberg, genehmigt durch das AGR am 7. Juli 2011.

in diesem Zusammenhang im Rahmen der Baubewilligung vom 7. Februar 2024, gestützt auf die Verfügung des AGR verfügte Benützungsverbot dieser Räume (wie auch des neu geschaffenen Schopfes im Erdgeschoss) zu Wohnzwecken als rechtmässig. Zweitens war die Gemeinde daher gehalten, bezüglich der umgebauten Räume im Obergeschoss die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands anzuordnen (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Dies hat sie getan, indem sie mit der separat erlassenen Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024 verlangt hat, dass «das Täfer, allfällige Isolationen, Füllmaterial, die Trennwand zwischen den Räumen (Vertäferung) sowie die elektrischen Leitungen und Steckdosen in nördlichen OG-Bereich ab Treppenaufgang (ganzer Bereich «Bühne» in den Plänen vom 08.03.2023)» innerhalb von sechs Monaten seit Rechtskraft der Verfügung vollständig rückzubauen und fachgerecht zu entsorgen sind.

b) Die Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen. Eine Wiederherstellungsmassnahme ist verhältnismässig, wenn sie geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen, nicht weiter geht, als zur Herstellung des rechtmässigen Zustands nötig ist und die Belastung für die pflichtige Person in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel steht.²⁵

Die Beschwerdeführenden haben zwar neben der Beschwerde gegen die in der Baubewilligung vom 7. Februar 2024 verfügten Auflagen auch eine (inhaltlich praktisch identische) Beschwerde gegen die separat erlassene Wiederherstellungsverfügung vom 7. Februar 2024 eingereicht, darin jedoch keine Einwände im Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse und der Verhältnismässigkeit der angeordneten Wiederherstellung vorgebracht. Dies zu Recht, wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen.

c) Wer bauen will, muss sich um die Zulässigkeit seines Tuns kümmern und sich bei den Behörden nach der Bewilligungspflicht erkundigen.²⁶ Die Beschwerdeführenden hätten wissen müssen, dass der Umbau der als Bühne und Lagerraum bezeichneten Räume im nördlichen Teil des Obergeschosses zu Schlafräumen und die damit einhergehende Umnutzung dieser Räume ausserhalb des Baugebiets und in der von der Gemeinde erlassenen «Lägerschutzzone» baubewilligungspflichtig ist. Insofern kann ihnen kein guter Glaube attestiert werden. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch eine Bauherrschaft berufen, die nicht gutgläubig gehandelt hat. Sie muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Mass berücksichtigen.²⁷

d) An der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands besteht ein erhebliches öffentliches Interesse. Dieses besteht zum einen in der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und der konsequenten Verhinderung von Bauten, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, wobei dem öffentlichen Interesse am konsequenten Vollzug des Bau-, Planungs- und Umweltrechts ausserhalb des Baugebiets besonderes Gewicht zukommt.²⁸ Andererseits sprechen auch präjudizielle Gründe für eine vollständige Wiederherstellung. Der Bauherr, der sich nicht an die Baubewilligung hält oder ohne Baubewilligung baut, soll nicht besser gestellt werden als ein Bauherr, der die Baubewilligung einhält.

²⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 9; BVR 2013 S. 85 E. 5.1.

²⁶ Aldo Zaugg/ Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b.

²⁷ BVR 2006 S. 444 E. 6.1.

²⁸ BGE 1C_397/2007 vom 27. Mai 2008 E. 3.4; Aldo Zaugg/ Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9a.

e) Der geforderte Rückbau ist schliesslich auch verhältnismässig. Er ist erforderlich und geeignet, um den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Mildere Massnahmen, mit denen dasselbe Ziel erreicht werden könnte, sind hier nicht ersichtlich. Daher ist die Anordnung erforderlich. Angesichts des grossen öffentlichen Interesses und der fehlenden Gutgläubigkeit ist der angeordnete Rückbau für die Beschwerdeführenden auch zumutbar, selbst wenn diese Massnahmen mit gewissen Kosten verbunden sind.

f) Die von der Gemeinde angesetzte Frist für die Wiederherstellungsmassnahmen von sechs Monaten ab Rechtskraft der Verfügung wird von den Beschwerdeführenden nicht beanstandet. Sie erweist sich als verhältnismässig, weshalb auch die BVD keinen Anlass sieht, diese Frist anzupassen. Insgesamt erweist sich die Wiederherstellungsanordnung der Vorinstanz damit als rechtens und ist zu bestätigen.

g) Die Beschwerdeführenden beantragen schliesslich mit ihrer Beschwerde gegen die in der Baubewilligung vom 7. Februar 2024 verfügten Auflagen auch die Aufhebung der verfügten Auflage gemäss Ziffer 7.3, worin Folgendes festgehalten wird: «Jegliche Bauarbeiten – auch Unterhaltsarbeiten – sind mit der Bauverwaltung vorgängig abzusprechen, um erneute illegale Bautätigkeiten oder Umnutzungen zu verhindern. Hinweis: Das Bauen ohne Baubewilligung oder in Abweichung ist nach Art. 50 BauG strafbar.»

Die Beschwerdeführenden argumentieren, diese Auflage sei rechtswidrig und stelle sie in unzulässiger Weise unter Generalverdacht. Es gebe keine gesetzliche Grundlage für eine generelle Meldepflicht von baubewilligungsfreien Bauarbeiten. Die Auflage sei aufzuheben.

Es mag zwar zutreffen, dass baubewilligungsfreie Bauarbeiten grundsätzlich nicht meldepflichtig sind. Gestützt auf die Vorgeschichte und das bisherige Verhalten der Beschwerdeführenden bzw. deren Rechtsvorgänger ist es jedoch nicht zu beanstanden, wenn die Gemeinde als zuständige Baupolizeibehörde bei jeglichen Bauarbeiten vorab informiert wird, um einerseits die Frage der Baubewilligungspflicht zu klären und um andererseits bei deren Bejahung im Hinblick auf die Einreichung eines Baugesuchs die voraussichtliche Bewilligungsfähigkeit abzuschätzen (unter allfälligem Beizug des AGR). Dies ist nicht zuletzt auch im Interesse der Beschwerdeführenden. An der Auflage wird daher festgehalten.

5. Ergebnis, Kosten

a) Insgesamt sind sowohl der Bauentscheid vom 7. Februar 2024 mit den darin verfügten Auflagen und die die Verfügung des AGR vom 17. August 2022 als auch die Wiederstellungsverfügung der Gemeinde vom 7. Februar 2024 in Abweisung der beiden Beschwerden der Beschwerdeführenden zu bestätigen.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 2200.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁹).

c) Als unterliegende Partei haben die Beschwerdeführenden keinen Anspruch auf Parteikostentersatz (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Parteikosten werden keine gesprochen.

²⁹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden abgewiesen. Der Bauentscheid der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024, die Verfügung des AGR vom 17. August 2022 und die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde Hasliberg vom 7. Februar 2024 werden bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 2200.00 werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn E. _____, eingeschrieben
- Einwohnergemeinde Hasliberg, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per Kurier

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

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.