

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 120/2018/65

Bern, 27. Mai 2019

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.**_____
Beschwerdeführerin 2

und



Baupolizeibehörde der Gemeinde Urtenen-Schönbühl, Gemeindeverwaltung,
Zentrumsplatz 8, Postfach, 3322 Urtenen-Schönbühl

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Urtenen Schönbühl vom
17. September 2018 (Baubewilligung Nr. 2015-019; Um- und Ausbau Bauernhaus,
Nichtbefolgen von Auflagen aus der Baubewilligung)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer 1 ist Alleineigentümer der Liegenschaft Urtenen-Schönbühl Grundbuchblatt Nr. D._____. Darauf befindet sich unter anderem das Bauernhaus E.____strasse Nr. 10. Dieses ist im Bauinventar der Gemeinde Urtenen-Schönbühl als schützenswert eingestuft. Zudem wurde es mit Regierungsratsbeschluss (RRB) vom 22. Mai 1996 unter Schutz gestellt und in das Inventar der Kunstaltertümer aufgenommen. Die Beschwerdeführenden reichten am 15. Mai 2015 bei der Gemeinde Urtenen-Schönbühl ein vom 1. Mai 2015 datierendes Baugesuch ein für den Einbau eines Treppenhauses mit Lift, die Sanierung der Wohnung im Obergeschoss, den Ausbau des Dachstocks über dem Wohnteil sowie den Anbau einer Schnitzelheizung an den

bestehenden Einstellraum. Geplant war unter anderem, den mächtigen, mit Eternit versehenen Dachschlepper auf der Ostseite abubrechen und circa 1.5 m nördlich davon eine Schlepplukarne zu erstellen, deren Vorderfront nicht verglast wird, so dass ein überdachter Dachbalkon entsteht. Mit Verfügung vom 12. Juni 2015 stimmte die kantonale Denkmalpflege (KDP) dem Bauvorhaben unter anderem mit den Auflagen zu, der Schlepper sei vom Projektverfasser im Detail auszuweisen und die Gestaltung der Verglasung im Laubenbereich im 1. Obergeschoss sei vor Ort zu definieren. Sie habe sich in die Erscheinung der Laube zu integrieren. Mit Gesamtentscheid vom 28. Juli 2015 erteilte die Gemeinde Urtenen-Schönbühl die Baubewilligung. Sowohl die Verfügung der KDP als auch der Gesamtentscheid wurden rechtskräftig. Am 16. Juni 2016 bewilligte die Gemeinde nachträglich eine Projektänderung für bauliche Änderungen im Gebäudeinneren.

2. Mit dem unterzeichneten Formular "Selbstdeklaration Baukontrolle 2" vom 23. Januar 2017 meldete der Beschwerdeführer 1 die bewilligungskonforme Ausführung des Bauvorhabens. Die Bauverwaltung nahm am 2. Februar 2017 eine Schlusskontrolle vor. Nach Rücksprache mit der KDP teilte sie den Beschwerdeführenden mit Schreiben vom 29. März 2017 unter anderem Folgendes mit:

- «7. Der Schlepper (Balkonüberdachung) muss nachgerüstet werden. Von der Bauherrschaft oder vom Projektverfasser ist dieser noch auf einer Ausführungsskizze (Form und Materialisierung) im Detail auszuweisen. Eine Veränderung gegenüber dem bewilligten Projekt löst auf jeden Fall eine Projektänderung aus.
8. Die Gestaltung der Verglasung im Laubenbereich des 1. Obergeschosses ist vor Ort zu definieren. Da es sich um eine äussere Veränderung handelt, kann man diese nicht als geringfügig bezeichnen. Als einfache Verbesserung sind stehende Bretter in Leibungstiefe einzusetzen. Der Abstand der Bretter ist 2 cm kleiner als die Tiefe der Leibung auszuführen. Die Bretter sind in die Farbgebung zu integrieren. Auch diese Veränderung löst eine Projektänderung aus.»

Die Bauverwaltung ersuchte die Beschwerdeführenden, die Mängel bis 31. August 2017 beheben zu lassen und die erforderliche Projektänderung bis spätestens 12. Mai 2017 einzureichen. Da die Beschwerdeführenden kein Projektänderungsgesuch einreichten, eröffnete die Gemeinde mit Verfügung vom 6. September 2017 ein Verfahren zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Sie gab den Beschwerdeführenden Gelegenheit, sich zur drohenden Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu äussern und wies auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs hin. Von der

Möglichkeit zur Stellungnahme machten die Beschwerdeführenden am 2. Oktober 2017 Gebrauch. Ein nachträgliches Baugesuch reichten sie jedoch nicht ein.

Mit Wiederherstellungsverfügung vom 17. September 2018 forderte die Gemeinde Urtenen-Schönbühl die Beschwerdeführenden auf, den nicht eingebauten Schlepper (Balkonüberdachung) sowie die Verkleidung der Verglasung im Laubenbereich an der Südfassade der Liegenschaft entsprechend den von der KDP genehmigten Pläne innert vier Monaten seit Eintritt der Rechtskraft der Verfügung einzubauen. Gleichzeitig drohte sie die Ersatzvornahme und eine Busse bei Nichtbefolgung an. Zur Begründung führte sie unter anderem aus, die Auflagen der KDP seien in Rechtskraft erwachsen. Schlepper und Verglasung seien nicht in Übereinstimmung mit der Baubewilligung erstellt worden. Die erstmalige Anbringung eines Schleppers sei ein geeignetes und erforderliches Mittel zur Herstellung des rechtmässigen Zustands. Sie sei mit einem vertretbaren finanziellen Aufwand verbunden und liege im öffentlichen Interesse des Denkmalschutzes. Wohnhygienische Gründe würden der Erstellung des Schleppers nicht entgegenstehen. Bezüglich der Verglasung im Laubenbereich an der Südfassade kämen als Wiederherstellungsmassnahmen einerseits der Einbau einer neuen Verglasung, andererseits das Anbringen einer Verkleidung an die bereits eingebaute Verglasung, beides gemäss Vorgaben der KDP, in Betracht. Da mit der zweiten, kostengünstigeren Massnahme die denkmalschützerischen Interessen gewahrt werden könnten, sei diese zu wählen.

3. Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 15. Oktober 2018 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen, die Wiederherstellungsverfügung sei vollumfänglich aufzuheben. Eventuell sei auf die Anordnung, nachträglich eine Balkonüberdachung entsprechend den Plänen der Bau- und Betriebskommission einzubauen, zu verzichten. Zur Begründung machen sie insbesondere geltend, das 1860 erstellte Bauernhaus sei zu einem späteren Zeitpunkt auf der ganzen Ostseite um vier Meter verbreitert worden. Seither sei der Lichteinfall sehr begrenzt. In diesem Bereich befänden sich der Balkon und die Verglasung. Die Zusammenarbeit mit der KDP sei schwierig gewesen. Die Ostseite des Bauernhauses sei von der Öffentlichkeit nicht einsehbar. Deshalb bestehe kein öffentliches Interesse an den verfügbaren baulichen Massnahmen. Der zusätzliche finanzielle Aufwand sowie die massive Verschlechterung der Wohnqualität seien unverhältnismässig. Es gebe keine denkmalpflegerische Vorschrift, wonach Balkone mit Schleppern ausgerüstet werden

müssten. Die aktuelle Gestaltung der Verglasung sei ihnen gegen ihren Willen vom Sachbearbeiter der KDP vorgeschrieben worden. Zudem seien die Pläne, die sie zur Wiederherstellungsverfügung erhalten hätten, nicht tauglich, um die geforderten Arbeiten auszuführen. Die Gestaltung sei nicht vor Ort definiert worden. Gemäss Auskunft der KDP sei der Mitarbeiter, der die Pläne genehmigt habe, nie auf dem Balkon gestanden.

4. In ihrer Beschwerdevernehmlassung vom 9. November 2018 beantragte die Gemeinde die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung machte sie insbesondere geltend, dass die beiden Auflagen zum Schlepper und zur Gestaltung der Verglasung im Laubenbereich im 1. Obergeschoss in Rechtskraft erwachsen seien, würden die Beschwerdeführenden nicht in Frage stellen. Ein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sei im Allgemeinen gegeben. Schutz und Erhalt eines Baudenkmals hänge nicht von der Einsehbarkeit ab. Die Beschwerdeführenden würden die behaupteten zu hohen Wiederherstellungskosten nicht beziffern. In der Beilage 4 zur angefochtenen Verfügung (Detailplan und Beschrieb Schlepper) sei lediglich die Metallabdeckung des Schleppers fälschlicherweise als "noch nicht definitiv" bezeichnet. Im Übrigen seien die Planbeilagen nicht zu beanstanden. Sie seien vermasst und könnten von einer Fachperson problemlos umgesetzt werden. Die vorgeschriebene gemeinsame Definition der genauen Ausgestaltung der Verglasung vor Ort sei von den Beschwerdeführenden verpasst worden. Das Ziel der guten Erscheinung dieser Massnahme müsse nun im vorliegenden Wiederherstellungsverfahren auf anderem Weg erreicht werden.

5. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, führte im Beisein der Beschwerdeführenden sowie einer Vertretung der Vorinstanz und der KDP einen Augenschein mit Instruktionsverhandlung durch. Die Parteien erhielten Gelegenheit, sich zum Protokoll des Augenscheins mit Instruktionsverhandlung zu äussern. Von dieser Möglichkeit machten alle Beteiligten Gebrauch. Die Beschwerdeführenden machten in ihrer Stellungnahme unter anderem geltend, im Bauinventar seien schützenswerte Objekte mit Dacheinschnitten aufgeführt. Sie verwiesen auf ein Bauernhaus in Münchenbuchsee. Das Rechtsamt bat die KDP, zu diesem Einwand Stellung zu nehmen. Anschliessend gab es

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

den Beteiligten Gelegenheit, Schlussbemerkungen einzureichen. Von dieser Möglichkeit machten die Beschwerdeführenden Gebrauch. Die KDP verzichtete ausdrücklich, die Gemeinde stillschweigend auf das Einreichen von Schlussbemerkungen.

6. Auf die Rechtsschriften, die Vorakten sowie das Ergebnis des Augenscheins wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG² können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVE angefochten werden. Diese ist daher für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Die Beschwerdeführenden sind als Adressatin bzw. Adressat der angefochtenen Wiederherstellungsverfügung besonders berührt. Sie haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung. Sie sind deshalb befugt, Beschwerde zu führen (Art. 65 Abs. 1 VRPG³).

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

2. Rechtswidrigkeit

a) Es ist unbestritten, dass die Beschwerdeführenden die Laubenverglasung und den Dacheinschnitt (Dachbalkon) in Abweichung von den bewilligten Plänen erstellt haben bzw. dass sie entgegen der rechtskräftigen Auflagen weder den Dachschlepper im Detail ausgewiesen noch die Gestaltung der Verglasung im Laubenbereich im 1. Obergeschoss vor Ort mit der KDP definiert haben. Deshalb hat die Vorinstanz zu Recht ein

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

³ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Wiederherstellungsverfahren eingeleitet (vgl. Art. 46 BauG). Die Beschwerdeführenden haben kein nachträgliches Baugesuch gestellt. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts gilt es als unverhältnismässig, eine an sich bewilligungsfähige Baute oder Anlage bloss wegen Fehlens der Baubewilligung beseitigen zu lassen (sog. formelle Rechtswidrigkeit). In Fällen, in denen kein nachträgliches Baugesuch gestellt wird, hat die Rechtsmittelbehörde deshalb summarisch zu prüfen, ob das Vorhaben bewilligt werden könnte (sog. materielle Rechtswidrigkeit).⁴

b) Beim Bauernhaus E. _____ strasse Nr. 10 handelt es sich unbestritten um ein schützenswertes Baudenkmal im Sinn von Art. 10a Abs. 2 BauG, das zudem mit Regierungsratsbeschluss (RRB) vom 22. Mai 1996 unter Schutz gestellt und in das Inventar der Kunstaltertümer aufgenommen worden ist. Im Bauinventar wird es folgendermassen beschreiben:

«Bauernhaus. Projekt 1858, Ausführung 1860; Fassadenrenov. 1995
Mächtiger spätklassizistischer Baukörper; Satteldach; O-seitig breite, von der Giebelfront zurück gesetzte Laube (heute verglast). Vertikale Unterteilung des Wohntraktes in anspruchsvollen Hauptteil (Sandstein, im DG dekorativer Sichertrieg) u. schlichteren Sichertriegteil. Qualitätvolle Details: Dachkonsolen, Riegausfachungen mit Dekormalerei, Haustür, Lauben-Holzwerk u.a. Ökonomietrakt (Ständerbau) teilw. erneuert; Tennstor mit Stichbogen. Vor der Giebelfassade Garten mit Bassin, Gartenhaus (E. _____ strasse 10B) u. Eisenstaketenzaun. Zusammen mit den Nebengebäuden (E. _____ strasse 10A West u. 10A Ost) ausgesprochen herrschaftliches Anwesen von grosser Ausstrahlung. Werk des bedeutenden Burgdorfer Arch. F. _____, der gleichzeitig für den gleichen Bauherrn den Stock gegenüber (E. _____ strasse 13) erbaute.»

Schützenswerte Baudenkmäler dürfen grundsätzlich nicht abgebrochen werden. Innere Bauteile, Raumstrukturen und feste Ausstattungen sind ihrer Bedeutung entsprechend zu erhalten, sofern dies für den Schutzzweck erforderlich und für die Eigentümerin oder den Eigentümer zumutbar ist (Art. 10b Abs. 2 BauG). Baudenkmäler können nach den Bedürfnissen des heutigen Lebens und Wohnens für bisherige oder passende neue Zwecke genutzt und unter Berücksichtigung ihres Wertes verändert werden. Sie dürfen durch Veränderungen in ihrer Umgebung nicht beeinträchtigt werden (Art. 10b Abs. 1 BauG). Im Baubewilligungsverfahren sind die zur Abwehr von Gefährdungen erforderlichen Bedingungen und Auflagen festzusetzen; es können Projektänderungen verlangt, soweit nötig Baubeschränkungen verfügt oder der Bauabschlag verfügt werden (Art. 10b Abs. 4 BauG).

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

Der Denkmalschutz bezweckt die Erhaltung denkmalgeschützter Bauten in ihrem inneren und äusseren Bestand. Eigentumsbeschränkungen zum Schutz von Baudenkmalern liegen allgemein im öffentlichen Interesse.⁵ Auch wenn Baudenkmäler nach den Bedürfnissen des heutigen Lebens und Wohnens genutzt und unter Berücksichtigung ihres Wertes verändert werden dürfen, sind nur solche Veränderungen zulässig, die die erhaltenswerte Baustruktur und Bausubstanz gestalterisch berücksichtigen und soweit als möglich erhalten. Eine Baute soll als Zeuge und Ausdruck einer historischen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und technischen Situation erhalten bleiben.⁶ Das bedeutet, dass die Veränderung diejenigen Qualitäten und Eigenschaften des Gebäudes respektieren muss, die zu seiner Qualifizierung als schützens- oder erhaltenswert geführt haben. Eingriffe sind so gering wie möglich zu halten, so dass die Authentizität des Baudenkmals bestehen bleibt. Da es sich beim fraglichen Bauernhaus um ein unter Schutz gestelltes Denkmal handelt, sind Veränderungen zudem nur zulässig, wenn die KDP die entsprechende Bewilligung erteilt (Art. 17 Abs. 1 DPG⁷).

c) Soweit aus den Plänen ersichtlich, wurde die Verglasung des gesamten Laubenbereichs im 1. Obergeschoss bewilligt, wobei die Gestaltung noch vor Ort zu definieren war. Anlässlich der Baukontrolle stellte die Vorinstanz fest, dass die Verglasung nicht der Bewilligung entsprach. In der angefochtenen Verfügung verlangte sie daher, dass die Verkleidung der Verglasung im Laubenbereich an der Südfassade entsprechend den von der KDP genehmigten Plänen einzubauen sei. Auf diesen Plänen ist der ganze Laubenbereich im 1. Obergeschoss als verglast eingezeichnet. Anlässlich des Augenscheins konnte festgestellt werden, dass nur etwa die Hälfte des Laubenbereichs im 1. Obergeschoss verglast worden ist. Die andere Hälfte des Laubenbereichs ist nach wie vor im ursprünglichen Zustand, d.h. aus Holz. Ebenso konnte festgestellt werden, dass die Holzverkleidung im verglasten Bereich in der Zwischenzeit eingebaut worden ist. Die Vertreterin der KDP führte am Augenschein aus, der ursprünglich belassene Teil der Laubefassade sei aus denkmalpflegerischer Sicht völlig unproblematisch. Es ist somit nicht nötig, dass der gesamte Laubenbereich im 1. Obergeschoss verglast und mit Holz verkleidet wird. Die Vertreterin der KDP führte am Augenschein weiter aus, die Verkleidung der Laubenverglasung sei zwar etwas spärlich, könne aber aus denkmalpflegerischer Sicht so akzeptiert werden. Auch die Berner Fahne könne belassen werden. Damit steht fest,

⁵ BGE 120 Ia 270 E. 4a, mit weiteren Hinweisen

⁶ BGE 126 I 219 E. 2e

⁷ Gesetz vom 8. September 1999 über die Denkmalpflege (Denkmalpflegegesetz, DPG; BSG 426.41)

dass bezüglich der Laubenverglasung kein rechtswidriger Zustand vorliegt. Die Beschwerde wird deshalb gutgeheissen, soweit sie die Laubenverglasung betrifft.

d) Im Zusammenhang mit der Sanierung der Wohnung im 1. Obergeschoss wurden der Abbruch des mächtigen Dachsleppers auf der Ostseite und der leicht nach Norden verschobene Neubau einer auf der Vorderfront offenen Schleplukarne bewilligt. Damit sollte dem Wunsch der Beschwerdeführenden nach einem Aussenraum im Dach entgegengekommen werden. Die Beschwerdeführenden haben von der Baubewilligung nur insoweit Gebrauch gemacht, als sie den Dachslepper abgebrochen haben. Sie wollen den dabei entstandenen Dacheinschnitt (Dachbalkon) beibehalten und nicht, wie bewilligt, mit einer auf der Vorderfront offenen Schleplukarne versehen. Neben der Nutzung als Balkon bezwecken die Beschwerdeführenden damit vor allem eine bessere Belichtung der Küche.

Am Augenschein mit Instruktionsverhandlung führte die Vertreterin der KDP aus, die genaue Lage des Dacheinschnittes spiele keine grosse Rolle, aber über dem Einschnitt sei ein Dachslepper zu erstellen. Dieser müsse auf den Seiten geschlossen sein. Aus historischer Sicht gebe es folgende Varianten für die Belichtung des Dachgeschosses: Lukarnen, Dachfenster und Dachslepper. Die Nutzung des Dachgeschosses mittels Dacheinschnitt als Balkon sei ein modernes Wohnelement und passe nicht in das historische Erscheinungsbild des Gebäudes. Die KDP wende die vom Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) herausgegebenen Gestaltungsgrundsätze für Um- und Ausbauten sowie Zweckänderungen schützenswerter Bauten in der Landwirtschaftszone⁸ auch für Baudenkmäler in der Bauzone an. Dies stelle die gültige Praxis der KDP dar. Anders als die Beschwerdeführenden meinen, ist nicht zu beanstanden, dass die KDP die für schützenswerte Bauten ausserhalb der Bauzone geltenden Gestaltungsgrundsätze auch auf schützenswerte Bauernhäuser in der Bauzone anwendet, wird doch mit diesen Gestaltungsgrundsätzen bezweckt, den Charakter und die Identität des Gebäudes zu wahren. Diese fachlichen Anforderungen treffen für schützenswerte Bauten desselben Typs innerhalb und ausserhalb der Bauzone gleichermassen zu.

e) Die Beschwerdeführenden machten in ihrer Stellungnahme unter anderem geltend, im Bauinventar seien schützenswerte Objekte mit Dacheinschnitten aufgeführt. Sie

⁸ Einsehbar unter <<https://www.jgk.be.ch>>, Rubriken «Baubewilligungen, Bauen ausserhalb Bauzonen, Gestaltungsgrundsätze»

verwiesen auf ein Bauernhaus in Münchenbuchsee. Soweit die Beschwerdeführenden damit einen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht geltend machen wollen, ist Folgendes festzuhalten: Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geht der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung in der Regel der Rücksicht auf die gleichmässige Rechtsanwendung vor. Der Umstand, dass das Gesetz in anderen Fällen nicht oder nicht richtig angewendet worden ist, gibt den Bürgern grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Ausnahmsweise und unter strengen Bedingungen wird jedoch im Rahmen des verfassungsmässig verbürgten Gleichheitssatzes ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht anerkannt (Art. 8 Abs. 1 BV⁹). Dies setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen übereinstimmen, dass dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und zudem zu erkennen gibt, auch künftig nicht gesetzeskonform entscheiden zu wollen.¹⁰ Zum von den Beschwerdeführenden erwähnten Bauernhaus in Münchenbuchsee führt die KDP aus, zum Zeitpunkt der Inventarisierung sei der Dacheinschnitt schon erstellt gewesen. Es liegt somit kein vergleichbarer Sachverhalt vor. Zudem ist mit dem Nennen eines einzigen Beispiels keine rechtswidrige Bewilligungspraxis dargetan oder ersichtlich. Es besteht deshalb von vornherein kein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht.

f) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beurteilung der Denkmalpflege, ein Dacheinschnitt passe als modernes Element nicht in das historische Erscheinungsbild des Gebäudes E. _____strasse 10, nachvollziehbar ist und die BVE überzeugt. Aufgrund einer summarischen Prüfung erscheint der Dacheinschnitt deshalb nicht als bewilligungsfähig.

3. Wiederherstellung

a) Die Beschwerdeführenden machen geltend, es bestehe kein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung, da die Ostseite des Bauernhauses vom öffentlichen Raum aus nicht einsehbar und somit auch nicht von ortsbildschützerischem Interesse sei. Es sei deshalb nicht ersichtlich, warum sie eine kostspielige Balkonüberdachung erstellen sollten. Der zusätzliche finanzielle Aufwand und die massive Verschlechterung der Wohnqualität seien

⁹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

¹⁰ Vgl. BGE 136 I 65 E. 5.6 S. 78 mit Hinweisen

unverhältnismässig. Ihr Interesse an einem gesunden Wohnklima mit genügend Lichteinfall sei stärker zu gewichten als die denkmalpflegerischen Interessen am nachträglichen Einbau einer Balkonüberdachung. Auch hinsichtlich der zusätzlichen Kosten sei die angeordnete Massnahme nicht verhältnismässig. Zudem seien die Pläne, die sie zur Wiederherstellungsverfügung erhalten hätten, nicht tauglich, um die geforderten Arbeiten auszuführen. Die Gestaltung sei nicht vor Ort definiert worden.

b) Ist ein baubewilligungspflichtiges Bauvorhaben ohne oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt worden (formelle Rechtswidrigkeit) und kann es nachträglich auch nicht bewilligt werden (materielle Rechtswidrigkeit), ist der rechtmässige Zustand wiederherzustellen (Art. 46 BauG). Die Verpflichtung zur Wiederherstellung kann auch in der Aufforderung bestehen, den rechtmässigen Zustand erstmals herzustellen, beispielsweise einen bewilligten, aber unvollendeten Bau zu vollenden.¹¹ 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.¹²

c) Das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist im Allgemeinen gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und an der konsequenten Verhinderung von Bauten und Anlagen, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, generell gross ist.¹³ Das Bauernhaus E._____strasse 10 ist ein schützenswertes Baudenkmal. Es besteht deshalb ein erhebliches öffentliches Interesse, den Charakter des überlieferten, historischen Erscheinungsbilds zu erhalten bzw. wiederherzustellen. Der Umstand, dass die Ostseite vom öffentlichen Raum aus nicht einsehbar ist, ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführenden nicht entscheidrelevant, da die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands aus denkmalpflegerischen Gründen und nicht wegen des Ortsbildschutzes erforderlich ist. Der Wunsch der Beschwerdeführenden nach einer

¹¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 8

¹² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9; BVR 2013 S. 85 E. 5.1

¹³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9a mit Hinweisen

besseren Belichtung ihrer Wohnung ist zwar nachvollziehbar, er kann jedoch nur unter Berücksichtigung der denkmalpflegerischen Anforderungen erfüllt werden, im vorliegenden Fall beispielsweise mit einer Laubenverglasung und mit einer (einzig) auf der Vorderfront offenen Schlepplukarne.

d) Wiederherstellungsmassnahmen müssen verhältnismässig sein. Die Anordnung muss geeignet sein, um das angestrebte Ziel zu erreichen, darf nicht weiter gehen als zur Herstellung des rechtmässigen Zustands notwendig ist und die mit der Wiederherstellung verbundene Belastung des oder der Pflichtigen muss in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel stehen. Eine Wiederherstellungsverfügung ist dann unverhältnismässig, wenn die Abweichung vom Gesetz gering ist und die berührten öffentlichen Interessen den Schaden, der der Eigentümerin oder dem Eigentümer durch die Wiederherstellung entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen. 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, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Mass berücksichtigen.¹⁴

Zur Herstellung des rechtmässigen Zustands muss entweder die bewilligte Schlepplukarne über dem Dacheinschnitt gebaut oder der Dacheinschnitt ganz verschlossen werden. Beide Lösungen sind aus denkmalpflegerischer Sicht gleichermassen geeignet und erforderlich. Ein vollständiges Verschiessen des Dacheinschnitts ist jedoch nicht im Interesse der Beschwerdeführenden, steht dies doch ihrem Anliegen nach besserer Belichtung und Belüftung ihrer Wohnung diametral entgegen. Die Anordnung der Vorinstanz, die fehlende Schlepplukarne gemäss den bewilligten Plänen und dem von der Denkmalpflege genehmigten Detailplan einzubauen, ist deshalb unter diesem Gesichtspunkt nicht zu beanstanden. Aufgrund der Erläuterungen der Vorinstanz in ihrer Beschwerdevernehmlassung und anlässlich des Augenscheins mit Instruktionsverhandlung erscheint der fragliche Detailplan auch als genügend klar, um gestützt darauf den rechtmässigen Zustand herzustellen. Es ist Sache der Beschwerdeführenden, gestützt darauf allfällige noch erforderliche Ausführungspläne erstellen zu lassen. Schliesslich ist

¹⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N. 9c Bst. a-c

die angeordnete Massnahme auch zumutbar, d.h. die Belastung für die Beschwerdeführenden steht in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel. Es kann dabei offen gelassen werden, ob sich die Wiederherstellungskosten auf rund 50'000 Franken belaufen werden oder ob sie um mindestens 10'000 Franken gesenkt werden könnten, wie die Vorinstanz geltend macht. Wirtschaftliche Interessen allein haben nach der Rechtsprechung kaum je ausschlaggebendes Gewicht, selbst wenn die Wiederherstellungskosten sehr hoch sind.¹⁵ Aufgrund der langjährigen Zusammenarbeit mit der KDP wussten die Beschwerdeführenden, dass diese einen Dacheinschnitt bzw. Dachbalkon nicht als bewilligungsfähig erachtete. Sie können deshalb nicht als gutgläubig im baurechtlichen Sinn gelten. Die Wiederherstellungskosten sind demnach nicht derart hoch, dass deshalb auf die Wiederherstellung aus Gründen der Verhältnismässigkeit verzichtet werden müsste. Dies gilt umso mehr, als sich die Beschwerdeführenden die mit der nachträglichen Erstellung der Schlepplukarne verbundenen Mehrkosten aufgrund ihres Vorgehens selber zuzuschreiben haben. Die angeordnete Wiederherstellungsmassnahme ist deshalb auch verhältnismässig. Es steht den Beschwerdeführenden frei, den Empfehlungen der KDP folgend eine andere Ausführung der Schlepplukarne zu prüfen (beispielsweise Holzgestell statt Metall, Ziegeleindeckung statt Blech) und entsprechende Detailpläne vor Ablauf der Wiederherstellungsfrist genehmigen zu lassen.

4. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Für besondere Untersuchungen, Gutachten und dergleichen können zusätzliche Gebühren erhoben werden (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von Fr. 200.00 bis 4'000.00 je Beschwerde erhoben (Art. 19 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 GebV¹⁶). In Anwendung dieser Bestimmungen und unter Berücksichtigung der Bemessungskriterien von Art. 7 GebV wird die Pauschalgebühr auf Fr. 2'000.00 festgelegt. Für den Augenschein mit Instruktionsverhandlung vom 17. Januar 2019 wird in Anwendung von Art. 20 Abs. 1 GebV eine zusätzliche Gebühr von Fr. 400.00 erhoben. Die Verfahrenskosten betragen somit Fr. 2'400.00.

¹⁵ Vgl. dazu Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 46 N.9c Bst. c, mit weiteren Hinweisen

¹⁶ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

Laut Art. 108 Abs. 1 VRPG werden die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigen, keine Verfahrenskosten zu erheben. Als unterliegend gilt, wer mit seinen Anträgen nicht durchdringt. Die Beschwerdeführenden dringen mit ihrer Beschwerde insoweit durch, als die Wiederherstellungsverfügung aufgehoben wird, soweit sie die Anpassung der Laubenverglasung verlangt. Im Übrigen unterliegen sie. Sie gelten somit als zur Hälfte obsiegend. Deshalb haben sie Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'200.00 zu tragen. Die restlichen Verfahrenskosten sind nicht zu erheben (Art. 108 Abs. 2 VRPG).

b) Die obsiegende Partei hat grundsätzlich Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerdeführenden sind nicht durch einen Anwalt oder eine Anwältin vertreten. Parteikosten sind somit keine angefallen (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Die Vorinstanz hat grundsätzlich keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (vgl. Art. 104 Abs. 4 VRPG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. b und c VRPG). Parteikosten werden deshalb keine gesprochen.

III. Entscheid

1. In teilweiser Guttheissung der Beschwerde werden die Ziffern 1 und 3 der Verfügung der Gemeinde Urtenen-Schönbühl vom 17. September 2018 folgendermassen angepasst:

- «1. Der nicht eingebaute Schlepper (Balkonüberdachung) auf der Ostseite der Liegenschaft E. _____ strasse 10, 3322 Urtenen-Schönbühl (Parzelle Nr. D. _____) ist entsprechend dem von der Denkmalpflege genehmigten Plan "Detailplan und Beschrieb Schlepper" (Beilage 4) einzubauen. (Satz zwei unverändert).»
- «3. Kommen die Verfügungsadressaten dieser Verfügung innert der Frist nach Ziff. 1 hiavor nicht vollständig und vorschriftsgemäss nach, wird die Gemeinde ohne weitere Verfügungen zur Ersatzvornahme schreiten, d.h die Wiederherstellungsmassnahme nach Ziff. 1 hiavor (Einbau Schlepper) auf Kosten der Verfügungsadressaten selber ausführen oder durch Dritte ausführen lassen (Art. 47 BauG).»

Im Übrigen wird die Verfügung der Gemeinde Urtenen-Schönbühl vom 17. September 2018 bestätigt.

2. Die Beschwerdeführenden haben Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'200.00 zu tragen. Sie 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

- Frau B. _____ und Herrn A. _____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Urtenen-Schönbühl, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Kantonale Denkmalpflege, zur Kenntnis

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungspräsident