



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2021/39

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 23. August 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt E._____

und

Baupolizeibehörde der Gemeinde Seeberg, Unterdorfstrasse 67, 3365 Grasswil

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Seeberg vom 14. April 2021
(2020.26; Carport)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführerin 2 ist Eigentümerin der Liegenschaft Seeberg Gbbl. Nr. G._____, die sich in der Dorfzone befindet. Das Grundstück grenzt im Nordwesten an die H._____gasse (Gemeindestrasse; Seeberg Gbbl. Nr. J._____). Die Beschwerdeführenden planen den Neubau eines Carports. Dieser soll 6.00 m breit sowie 8.00 m lang sein und das Fundament aus Beton bestehen. Zunächst war vorgesehen, die Längsseite des Carports parallel zur H._____gasse auszurichten. Dieses Bauvorhaben bewilligte die Gemeinde Seeberg am 21. Oktober 2019 (Baugesuch-Nr. 2019.18). Bei der Schnurgerüstabnahme stellte die A._____ AG jedoch fest, dass das Bauvorhaben im Gelände nicht so abgesteckt war, wie bewilligt. Der Carport soll um 90° gedreht und die Längsseite neu entlang der Grundstücksgrenze Seeberg Gbbl. Nr. K._____ zu liegen kommen. Zudem soll das Dach neu mit Blech in brauner Farbe eingedeckt werden. Am 25. August 2020 reichten die Beschwerdeführenden für das geänderte Projekt ein neues Baugesuch ein. Mit Bauentscheid vom 22. Dezember 2020 erteilte die Gemeinde die Bewilligung. Gemäss dem als massgebend erklärten Situationsplan 1:500 vom 18. August 2020 beträgt der kürzeste Abstand zur Parzellengrenze des Grundstücks Seeberg Gbbl. Nr. J._____, auf dem sich die H._____gasse befindet, 3.60 m.

2. Am 22. Februar 2021 führte die A. _____ AG die Schnurgerüstabnahme durch. Dabei stellte sie fest, dass das im Gelände abgesteckte Schnurgerüst nicht den bewilligten Plänen entsprach. Der kürzeste Abstand zur Parzellengrenze des Grundstücks Seeberg Gbbl. Nr. J. _____ betrug lediglich 2.09 m, statt 3.60 m. Mit Schreiben vom 25. Februar 2021 gewährte das Kompetenzzentrum Oberaargau-West, das mit den Vorbereitungshandlungen in Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren in der Gemeinde Seeberg beauftragt ist, den Beschwerdeführenden das rechtliche Gehör und teilte ihnen mit, dass mit dem Bauvorhaben vorläufig nicht begonnen werden dürfe. Sie hätten die Möglichkeit, entweder das Schnurgerüst korrekt gemäss den bewilligten Plänen abzustecken oder mittels einer erneuten Projektänderung um die erforderliche Ausnahmegewilligung für die Unterschreitung des Strassenabstands nachzusuchen. Am 24. März 2021 stellte das Kompetenzzentrum Oberaargau-West fest, dass die Beschwerdeführenden die baulichen Arbeiten trotz des Schreibens vom 25. Februar 2021 fortgeführt hatten. Anlässlich eines Augenscheins am 29. März 2021 erläuterte die Gemeinde den Beschwerdeführenden die beiden Möglichkeiten erneut und die Beschwerdeführenden stellten in Aussicht, so rasch wie möglich ein Gesuch um Projektänderung einzureichen. In der Folge reichten sie jedoch kein entsprechendes Gesuch ein. Daraufhin forderte die Gemeinde die Beschwerdeführenden mit Wiederherstellungsverfügung vom 14. April 2021 auf, die Bodenplatte des Carports bis zum 30. April 2021 zurückzubauen. Für den Fall der Nichtbefolgung drohte sie die Ersatzvornahme und eine Busse an. Zudem wies sie die Beschwerdeführenden darauf hin, dass das Unterschreiten des Strassenabstands nicht bewilligungsfähig sei, weshalb die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht durch ein nachträgliches Baugesuch aufgeschoben werden könne.

3. Gegen diese Verfügung haben die Beschwerdeführenden am 12. Mai 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) eingereicht. Sie stellen folgende Rechtsbegehren:

- «1. Der Entscheid der Vorinstanz vom 14. April 2021 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Insbesondere sei dabei die Vorinstanz anzuweisen, den Carport am jetzigen Standort im Rahmen einer Projektänderung zu bewilligen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss Gesetz.»

Zur Begründung bringen die Beschwerdeführenden insbesondere vor, der Carport sei am neuen Standort bewilligungsfähig. Der Strassenabstand zum Fahrbahnrand betrage nicht 2.09 m, sondern 3.60 m.

4. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. In ihrer Beschwerdevernehmlassung vom 11. Juni 2021 hält die Gemeinde an ihrer Wiederherstellungsverfügung vom 14. April 2021 fest und beantragt sinngemäss, die Beschwerde sei abzuweisen. Die Parteien erhielten Gelegenheit, Schlussbemerkungen einzureichen. Von dieser Möglichkeit machten die Beschwerdeführenden mit Schreiben vom 16. Juli 2021 Gebrauch und halten nach wie vor an der Beschwerde samt Anträgen fest. Auf die Rechtsschriften und die Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

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)

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG² 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 (Art. 65 Abs. 1 VRPG³). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

2. Projektänderung bzw. nachträgliches Baugesuch

a) Die Beschwerdeführenden räumen zwar ein, dass der jetzige Standort des Carports nicht dem bewilligten entspricht, der Strassenabstand werde jedoch klar eingehalten. Das Bauprojekt bleibe trotz des veränderten Standorts in seinen Grundzügen gleich, womit eine geringfügige Projektänderung im Sinne von Art. 43 Abs. 1 BewD⁴ vorliege. In einem solchen Fall könne die Baubewilligungsbehörde das Verfahren ohne erneute Veröffentlichung fortsetzen bzw. die Änderung des bewilligten Projekts ohne neues Baugesuchsverfahren gestatten.

b) Die Baueingabe bildet mit den zugehörigen Plänen die Grundlage für das Baubewilligungsverfahren. Die Pläne werden häufig im Verlauf des Verfahrens, oft auch nach erteilter Baubewilligung vor oder während der Bauausführung geändert. Werden nur untergeordnete Änderungen vorgenommen, muss kein neues Baubewilligungsverfahren angehoben werden, sondern es genügt eine Projektänderung.⁵ Voraussetzung ist, dass das Bauvorhaben in seinen Grundzügen gleich bleibt (vgl. Art. 43 Abs. 1 BewD). In diesem Fall kann die Baubewilligungsbehörde nach Anhörung der Beteiligten und der von der Projektänderung berührten Dritten das Verfahren ohne erneute Veröffentlichung fortsetzen bzw. die Änderung des bewilligten Projekts ohne neues Baugesuchsverfahren gestatten, wenn öffentliche oder wesentliche nachbarliche Interessen nicht zusätzlich betroffen sind (Art. 43 Abs. 2 BewD). Die Änderung eines rechtskräftig bewilligten Projekts vor oder während der Bauausführung braucht eine Zusatzbewilligung zur Baubewilligung.⁶ Für Projektänderungen gelten die allgemeinen Verfahrensvoraussetzungen des Baubewilligungsdekrets, soweit in Art. 43 BewD nichts anderes geregelt ist. Sie setzen ein entsprechendes schriftliches Gesuch voraus und die Änderungen sind in der Regel in einem Plan festzuhalten. Projektänderungen vom Amtes wegen sind so wenig zulässig, wie Baubewilligungen ohne schriftliches Gesuch.⁷

c) Den Vorakten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführenden den Carport um rund 1.50 m näher an die Gemeindestrasse stellen wollen, als bewilligt. Dadurch könnte das öffentliche Interesse der Verkehrssicherheit beeinträchtigt sein, weshalb fraglich ist, ob eine Änderung des bewilligten Projekts ohne neues Baubewilligungsverfahren zulässig ist. Diese Frage kann jedoch offengelassen werden. Die Gemeinde machte die Beschwerdeführenden auf die Möglichkeit einer Projektänderung aufmerksam.⁸ Davon machten die Beschwerdeführenden jedoch keinen

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

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

⁴ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

⁵ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 32-32d N. 12 f.

⁶ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 32-32d N. 14

⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 32-32d Nr. 15

⁸ Vgl. Vorakten pag. 30 und 32

Gebrauch. Mangels Gesuch konnte die Gemeinde deshalb auch kein Projektänderungs- bzw. (neues) Baubewilligungsverfahren durchführen. Dem Antrag der Beschwerdeführenden, die Sache sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen und diese sei aufzufordern, den Carport am jetzigen Standort im Rahmen einer Projektänderung zu bewilligen, kann deshalb bereits aus diesem Grund nicht stattgegeben werden.

3. Nachträgliches Baugesuch

a) In ihren Schlussbemerkungen vom 16. Juli 2021 machen die Beschwerdeführenden geltend, die Vorinstanz habe nicht bloss festgestellt, sondern ausdrücklich verfügt, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht durch ein nachträgliches Baugesuch aufgeschoben werden könne. Damit sei der Entscheid bezüglich eines allfälligen nachträglichen Baubewilligungsgesuch bereits gefällt bzw. vorweggenommen worden und sei dementsprechend im Rahmen der Beschwerde mitangefochten. Die Beschwerdeinstanz habe von Gesetzes wegen die Frage zu prüfen, ob die Gemeinde geltendes Recht verletzt und den Sachverhalt falsch erhoben habe. Ein Gesuch um nachträgliche Baubewilligung habe nicht denselben Zweck und erübrige sich vor allem dann, wenn die zuständige Behörde diesbezüglich schon entschieden habe. Es gehe daher nicht an, wenn sich die Gemeinde nun auf den Standpunkt stelle, die Beschwerdeführenden hätten keinen Anspruch mehr auf eine nachträgliche Baubewilligung.

b) Wird ein Bauvorhaben ohne oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet, so setzt die Baupolizeibehörde der jeweiligen Grundeigentümerin oder dem jeweiligen Grundeigentümer bzw. der Baurechtsinhaberin oder dem Baurechtsinhaber eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Die wird aufgeschoben, wenn die oder der Pflichtige innert 30 Tagen seit ihrer Eröffnung ein Gesuch um nachträgliche Baubewilligung einreicht (Art 46 Abs. 2 Bst. b BauG). Wiederherstellungsverfügungen sind in der Regel mit einem Hinweis auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs zu versehen. Davon darf nur abgewichen werden, wenn bereits rechtskräftig über das Bauvorhaben entschieden worden ist oder wenn das Bauvorhaben offensichtlich nicht bewilligungsfähig ist bzw. wenn die materielle Rechtswidrigkeit einer Baute aufgrund klarer tatsächlicher Verhältnisse eindeutig feststeht. In diesen Fällen steht der Ausgang des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens von vornherein fest, weshalb dessen Durchlaufen prozessökonomisch nicht zu rechtfertigen ist. Sofern jedoch die Möglichkeit besteht, dass ein Vorhaben nachträglich bewilligt werden kann, gebietet es die Grundsätze der Fairness und der Verhältnismässigkeit, dass die Verfügungsadressatinnen und –adressaten in der Wiederherstellungsverfügung in geeigneter Weise auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens hingewiesen werden. Das Recht, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, ist im Gesetz verankert. Es besteht unabhängig davon, ob die Baupolizeibehörde darauf hinweist. Je nach den konkreten Umständen ergibt sich aus der Mitwirkungspflicht, dass die Bauherrschaft trotz Fehlens des entsprechenden Hinweises ein nachträgliches Baugesuch einreichen muss.⁹ Wenn kein nachträgliches Baugesuch vorliegt, hat die Behörde im Wiederherstellungsverfahren zumindest summarisch zu prüfen, ob das Vorhaben gegen einschlägige Vorschriften verstösst (materielle Rechtswidrigkeit), da es unverhältnismässig wäre, eine an sich bewilligungsfähige Baute oder Anlage bloss wegen Fehlens der Baubewilligung beseitigen zu lassen (formelle Rechtswidrigkeit).¹⁰

⁹ BVR 2007 S. 164 E. 4.1

¹⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 15a

c) Die Gemeinde begründet in der angefochtenen Verfügung, weshalb sie das geänderte Vorhaben als nicht bewilligungsfähig beurteilt. Aus diesem Grund hat sie nicht auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs aufmerksam gemacht, sondern festgehalten, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands könne nicht durch ein nachträgliches Baugesuch aufgeschoben werden. Da die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden demgegenüber der Auffassung sind, das geänderte Vorhaben sei bewilligungsfähig, hätte ihnen wohl zugemutet werden können, innert 30 Tagen seit Eröffnung der Wiederherstellungsverfügung nicht nur Beschwerde zu erheben, sondern auch ein entsprechendes Baugesuch einzureichen, wenn sie eine umfassende Prüfung ihres Vorhabens gewollt hätten. Es kann aber offengelassen werden, ob sie damit ihren Anspruch auf die Prüfung eines Baugesuchs verwirkt haben. Wie die Beschwerdeführenden zutreffend ausführen, hat sich die Gemeinde in der Wiederherstellungsverfügung ausführlich mit der mangelnden Bewilligungsfähigkeit des geänderten Vorhabens auseinandergesetzt. An dieser Beurteilung hat sie auch im Beschwerdeverfahren festgehalten. Es ist deshalb nicht davon auszugehen, dass sie ein allfälliges nachträglich eingereichtes Baugesuch anders beurteilen würde. Unter diesen Umständen macht es aus verfahrensökonomischer Sicht keinen Sinn, den Beschwerdeführenden im Beschwerdeverfahren die Möglichkeit zur Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs einzuräumen, ohne vorher zu prüfen, ob die Gemeinde zu Recht entschieden hat, dass das Unterschreiten des Strassenabstands nicht bewilligungsfähig sei.

4. Strassenabstand

a) Die Gemeinde zog in der angefochtenen Verfügung in Erwägung, der Carport weise aktuell einen Strassenabstand von 2.09 m bzw. 2.86 m gegenüber der Gemeindestrasse auf. Gemäss Rücksprache mit der Tiefbaukommission könne die Erteilung einer Ausnahmbewilligung nicht in Aussicht gestellt werden. Bewilligt worden sei der Carport mit einem Abstand von 3.60 m auf der linken Seite und 4.37 m auf der rechten Seite zur ausgemachten Gemeindestrasse und nicht zum Fahrbahnrand. Da ein Ausbau der Gemeindestrasse auf den ausgemachten Zustand zu einem späteren Zeitpunkt nicht gänzlich ausgeschlossen werden könne, sei die Gewährung einer Ausnahmbewilligung nicht möglich. Der Strassenabstand zu öffentlichen Strassen stelle ausserdem einen Sicherheitsabstand dar. Neue Bauten seien im Grundsatz so zu erstellen, dass Ausnahmen von geltenden Rechtsvorschriften nicht erforderlich seien. Vorliegend solle ausserdem mit einem grösseren Fahrzeug manövriert werden, womit die Sicherheitsabstände noch stärker ins Gewicht fallen würden. In ihrer Beschwerdevernehmlassung wies die Gemeinde zudem darauf hin, dass gemäss Art. 8 Abs. 2 GBR¹¹ Garagenvorplätze bei rechtwinkliger Ausfahrt zur Strasse mindestens 6.00 m Tiefe, gemessen zum Fahrbahn- bzw. Trottoirrand, einzuhalten hätten.

Die Beschwerdeführenden machen demgegenüber geltend, der Abstand des Schnurgerüsts zum Fahrbahnrand betrage exakt 3.60 m. Der gesetzmässig vorgeschriebene Strassenabstand werde somit eingehalten. Insofern entspreche es nicht den Tatsachen, dass der Carport am jetzigen Standort nicht bewilligungsfähig sei. Der verfügte Rückbau verletze einerseits Recht, weil sich die Gemeinde eigenmächtig über die Definition des Strassenabstands hinwegsetze. Andererseits sei er unangemessen, da der Standort bewilligungsfähig sei. Zudem habe die Gemeinde den Sachverhalt unrichtig erhoben. Der Strassenabstand des Carports betrage nicht 2.09 m, sondern 3.60 m. In ihren Schlussbemerkungen bezweifeln sie, dass Art. 8 Abs. 2 GBR im vorliegenden Fall einschlägig ist. Die Beschwerdeführenden planten den Bau eines Carports und nicht einer abschliessbaren Garage. Sinn und Zweck von Normen über die Länge der Garagenvorplätze bestünden darin, genügend Raum für das (vorübergehende) Abstellen von Fahrzeugen zu

¹¹ Baureglement der Gemeinde Seeberg vom 20. Juni 2017/22. Februar 2019 (GBR)

schaffen, damit beim Öffnen und Schliessen der Garage der Fussgänger- oder Fahrzeugverkehr auf der Strasse nicht beeinträchtigt werde. Aus diesem Grund müsse sich Art. 8 Abs. 2 GBR auf mit Schliessvorrichtungen versehene Garagen, nicht jedoch auf Einstellräume ohne Tore oder sonstige Abschränkungen und auch nicht auf offene Carports oder Aussenparkplätze beziehen. Insofern könne die genannte Bestimmung auf das geplante Bauprojekt keine Anwendung finden.

b) Das Grundstück der Beschwerdeführenden grenzt an die H. _____ gasse. Dabei handelt es sich unbestrittenermassen um eine Gemeindestrasse. Bauten und Anlagen haben gegenüber öffentlichen Strassen einen gesetzlichen oder reglementarischen Bauabstand einzuhalten (sog. Bauverbotsstreifen; Art. 12 Abs. 3 BauG i.V.m. Art. 80 Abs. 1 SG¹²). Das gilt auch für An- und Nebenbauten. Die Gemeinde Seeberg hat Bestimmungen über den Bauabstand von öffentlichen Strassen in ihr Baureglement aufgenommen (vgl. Art. 80 Abs. 1 SG und Art. 59 SV¹³). Die gesetzlichen und reglementarischen Bauabstände von öffentlichen Strassen haben verkehrsplanerische, verkehrspolizeiliche und wohnhygienische Bedeutung. Sie halten einerseits den Raum frei, um einen Ausbau der Strasse zu ermöglichen, schützen die Anstösserinnen und Anstösser vor lästigen Auswirkungen des Strassenverkehrs und die Strassenbenützerinnen und –benützer vor Gefährdung aus den anstossenden Grundstücken. Sie ersetzen den Grenzabstand zur Strassenparzelle.¹⁴

c) Sowohl nach Art. 80 Abs. 1 Bst. b SG als auch Art. 8 Abs. 1 GBR wird der Strassenabstand ab Fahrbahnrand gemessen, bzw. vom rechtskräftig festgelegten Fahrbahnrand, wenn die Strasse noch nicht erstellt oder ausgebaut ist. Massgebend ist somit grundsätzlich der tatsächlichen Verkehrsraum.¹⁵ Entlang der Parzelle der Beschwerdeführenden ist die H. _____ gasse noch nicht voll ausgebaut. Der Fahrbahnrand deckt sich deshalb nicht mit der Grundstücksgrenze, sondern liegt gut 1.50 m davon entfernt. Da Fahrbahnrand und Grundstücksgrenze im vorliegenden Fall nicht übereinstimmen, ist umstritten, von wo aus der Strassenabstand zu messen ist. Gemäss Angaben der Gemeinde kann der künftige Ausbau der Gemeindestrasse auf den ausgemachten Zustand nicht ausgeschlossen werden. Wäre der Strassenabstand ab dem aktuellen baulichen Randabschluss zu messen, könnten die Anstösserinnen und Anstösser näher als 3.60 m an die Parzellengrenze bauen. Dies hätte zur Folge, dass ein allfälliger Ausbau der Strasse auf den ausgemachten Umfang beeinträchtigt und damit die Erschliessungspflicht der Gemeinde erschwert werden könnte. Angesichts der vielfältigen Bedeutung des Strassenabstands erscheint es deshalb als sachgerecht, wenn bei ausgemachten, aber noch nicht vollständig ausgebauten Strassenparzellen die Grundstücksgrenze massgebend ist. Diese Frage kann jedoch offengelassen werden.

d) Gemäss Art. 8 Abs. 2 GBR haben Garagenvorplätze und Abstellplätze bei rechtwinkliger Ausfahrt zur Strasse mindestens 6.00 m Tiefe aufzuweisen, gemessen vom Fahrbahn- / bzw. Trottoirrand. Umstritten ist, ob diese Bestimmung auch für Carportvorplätze gilt. Bei Art. 8 Abs. 2 GBR handelt es sich um eine kommunale Bauvorschrift. Zu berücksichtigen ist deshalb, dass die Gemeinde im Bereich ihrer Bau- und Zonenordnung im Rahmen der gesetzlichen Regelungen und der übergeordneten Planung autonom (Art. 65 Abs. 1 BauG) ist. Es ist vorab ihre Sache zu bestimmen, wie sie ihre eigene Vorschrift verstanden haben will. Die Rechtsmittelinstanzen haben zu prüfen, ob die von der Gemeinde geltend gemachte Auslegung rechtlich haltbar ist. Sie auferlegen sich mit anderen Worten eine gewisse Zurückhaltung gegenüber der Auffassung der Gemeinde, indem sie sich der Prüfung enthalten, ob eine andere Bedeutung umstrittener Bestimmungen ebenfalls möglich und rechtlich vertretbar wäre.¹⁶ Die Norm unterscheidet

¹² Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

¹³ Strassenverordnung vom 29. Oktober 2008 (SV; BSG 732.111.1)

¹⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N.15

¹⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 16

¹⁶ BVR 2019 S. 15 E. 3.2

zwischen Garagenvorplätzen und Abstellplätzen. Beide haben bei rechtwinkliger Ausfahrt zur Strasse eine Tiefe von mindestens 6.00 m aufzuweisen. Die Gemeinde legt ihre Vorschrift dahingehend aus, dass sie Carports den Garagen und nicht den Abstellplätzen gleichstellt, weshalb sie auch bei Carports einen Vorplatz verlangt. Diese Auslegung ist rechtlich haltbar, handelt es doch sowohl bei einer Garage als auch bei einem Carport aus baurechtlicher Sicht um Gebäude (vgl. Art. 2 BMBV¹⁷), während es sich bei einem Abstellplatz um eine ebenerdige Anlage handelt. Der Vorplatz des Carports hat somit eine Tiefe von mindestens 6.00 m aufzuweisen. Am aktuellen Standort hält der Carport lediglich einen Abstand von 2.09 m zur Grundstücksgrenze und einen Abstand von 3.60 m zum Fahrbahnrand ein. Unabhängig davon, ob die Vorplatztiefe ab Fahrbahnrand oder ab Grundstücksgrenze gemessen wird, ist sie beim aktuellen Standort des Carports somit nicht eingehalten.

e) Im Übrigen hält auch der mit einem Abstand von 3.60 m ab Grundstücksgrenze bewilligte Carport die vorgeschriebene Vorplatztiefe von 6.00 m nicht ein. Wie sich den Vorakten entnehmen lässt, erteilte die Gemeinde insoweit eine Ausnahmegewilligung von Art. 8 Abs. 2 GBR.¹⁸ Besondere Verhältnisse im Sinn von Art. 81 Abs. 1 SG, die eine darüberhinausgehende Ausnahme rechtfertigen würden, sind weder dargetan noch ersichtlich. Zudem dürften einer weitergehenden Ausnahmegewilligung von Art. 8 Abs. 2 GBR wohl auch öffentliche Interessen entgegenstehen, wurde doch die Strassenanschlussbewilligung unter anderem mit der Auflage erteilt, dass die öffentliche Strasse in beiden Richtungen vorwärts zu befahren sei, da öffentliche Strassen und Gehwege nicht für Wendemanöver benutzt werden dürften. Der in Abweichung von der Baubewilligung geplante Carport ist somit materiell rechtswidrig und damit, wie die Gemeinde zu Recht erkannt hat, offensichtlich nicht bewilligungsfähig.

4. Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

a) Die Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen (Art. 47 Abs. 6 BewD). Ein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist im Allgemeinen gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und an der consequenten Verhinderung von Bauten, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, generell gross ist.¹⁹ 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.²⁰ Bei gutem Glauben der Bauherrschaft kann die Wiederherstellung unterbleiben, wenn nicht gewichtige öffentliche oder private Interessen sie gebieten. Auf den guten Glauben kann sich nicht berufen, wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm oder ihr verlangt werden darf, nicht hat gutgläubig sein können. Wer bauen will, muss sich um die Zulässigkeit seines Tuns kümmern und sich bei den Behörden nach der Baubewilligungspflicht erkundigen.²¹

b) An der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und insbesondere des Strassenabstands besteht ein erhebliches öffentliches Interesse. Wie die Gemeinde in der angefochtenen Verfügung vorbringt, soll vorliegend ausserdem mit einem grösseren Fahrzeug manövriert werden, womit Sicherheitsabstände noch stärker ins Gewicht fallen. Das öffentliche

¹⁷ Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV; BSG 721.3)

¹⁸ Vgl. dazu Fachbericht Strassenanschluss vom 8. Dezember 2020, Vorakten pag. 22

¹⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 9a

²⁰ 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

²¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 9b

Interesse an der Einhaltung des Strassenabstands überwiegt somit das Interesse der Beschwerdeführenden an der Belassung bzw. Fertigstellung des Carports am jetzigen Standort.

c) Indem die Beschwerdeführenden unter Missachtung der Baubewilligung sowie der Planunterlagen mit dem Bauvorhaben begonnen haben, gelten sie im baurechtlichen Sinn nicht als gutgläubig. Die Beschwerdeführenden haben weder eine Projektänderung noch ein nachträgliches Baugesuch eingereicht, obschon sie aufgrund des Bewilligungsverfahrens für den Neubau des Carports mit anschliessendem neuen Baugesuch von der Bewilligungspflicht wissen sollten. Die Beschwerdeführenden können sich somit nicht auf den guten Glauben berufen.

d) Die Anordnung der Gemeinde, das bereits erstellte Fundament des Carports rückgängig zu machen, ist geeignet, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Eine mildere Massnahme, mit der dasselbe Ziel erreicht werden könnte, ist nicht ersichtlich. Daher ist die Anordnung erforderlich. Die Wiederherstellung ist auch ohne übermässigen Aufwand möglich und somit für die Beschwerdeführenden zumutbar. Insofern ist die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde angemessen und daher zu bestätigen. Die Beschwerdeführenden müssen deshalb das bereits erstellte Fundament des Carports zurückbauen, soweit sie dieses über die Baubewilligung hinaus erstellt haben.

5. Zusammenfassung und Kosten

a) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Carport am neuen Standort nicht bewilligungsfähig ist. Die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde ist im öffentlichen Interesse, verhältnismässig und verletzt den Vertrauensgrundsatz nicht. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen und die angefochtene Wiederherstellungsverfügung ist zu bestätigen. Da jedoch die von der Gemeinde angesetzte Wiederherstellungsfrist während des Beschwerdeverfahrens abgelaufen ist, wird diese von Amtes wegen neu auf den 15. Oktober 2021 festgelegt.

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 1200.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²²).

c) Die unterliegende Partei hat der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder Wettschlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. b und c VRPG haben im Beschwerdeverfahren in der Regel keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 4 VRPG). Die Baupolizeibehörde der Gemeinde Seeberg gilt als Organ der Gemeinde im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. b VRPG und ist dem Gemeindegesetz unterstellt. Entsprechend hat die Gemeinde keinen Anspruch auf Parteikostenersatz und somit sind keine Parteikosten zu sprechen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

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

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

Die Wiederherstellungsfrist gemäss Ziffer 1 der Verfügung der Gemeinde Seeberg vom 14. April 2021 wird neu auf den 15. Oktober 2021 festgelegt. Im Übrigen wird die Verfügung der Gemeinde Seeberg vom 14. April 2021 bestätigt.

2. Die Verfahrenskosten von CHF 1200.– 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 Rechtsanwalt E. _____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Seeberg, eingeschrieben

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 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.