



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2021/49

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 12. Oktober 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Frau C. _____
Beschwerdeführerin

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt D. _____

und

E. _____
Beschwerdegegner

vertreten durch Frau Fürsprecherin F. _____

sowie

**Baupolizeibehörde der Gemeinde Muri bei Bern, Gemeindeverwaltung, Thunstrasse 74,
3074 Muri b. Bern**

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Muri bei Bern vom 30. April 2021
(ug 2021/01; Sanierung Vorplatz Klubhaus)

I. Sachverhalt

1. Die Gemeinde ist Eigentümerin der Liegenschaft Muri bei Bern Gbbl. Nr. I. _____. Diese befindet sich zum grössten Teil in der Landwirtschaftszone und zu einem kleineren Teil in einer Zone für öffentliche Nutzung (ZöN). Das Grundstück grenzt im Südwesten an die Nationalstrasse, im Nordwesten und Nordosten wird sie von Wald (A. _____) umgeben. Auf dem Grundstückteil in der Landwirtschaftszone befindet sich die Hundeausbildungsanlage des Beschwerdegegners samt dem im Jahr 1970 bewilligten Klubhaus. Dieses weist auf der Stirnseite und der nordöstlichen Längsseite einen Vorplatz auf. Da dieser bei nassem Wetter kaum mehr begehbar war, wandte sich der Beschwerdegegner am 18. September 2020 mit einem Sanierungskonzept an die Gemeinde. Die Bauverwaltung Muri bestätigte, dass die geplante Sanierung des Vorplatzes keiner Baubewilligung bedürfe und der Gemeinderat gab am 12. Oktober 2020 namens der Gemeinde als Grundeigentümerin sein Einverständnis zur Sanierung unter dem Vorbehalt, dass dieser keine Kosten anfallen würden. Daraufhin begann der Beschwerdegegner mit den Sanierungsarbeiten.

2. Am 26. Januar 2021 forderte die Beschwerdeführerin als Eigentümerin der benachbarten Parzelle Muri bei Bern Gbbl. Nr. K. _____ mit baupolizeilicher Anzeige die Gemeinde auf, die Arbeiten auf der Parzelle Nr. I. _____ sofort zu unterbrechen und ein ordentliches Baubewilligungsverfahren einzuleiten. Die Gemeinde führte am 5. Februar 2021 einen Augenschein durch. In ihrer Stellungnahme zur Aktennotiz des Augenscheins vom 4. März 2021 forderte die Beschwerdeführerin die Gemeinde auf, bis zum 30. April 2021 entweder eine anfechtbare Verfügung betreffend Baubewilligungsfreiheit der Bauten und Ausbauten zu erlassen oder das ordentliche Baubewilligungsverfahren für den sich im Bau befindlichen Vorplatz einzuleiten. Mit Verfügung vom 30. April 2021 trennte die Gemeinde das baupolizeiliche Verfahren betreffend den Vorplatz vom baupolizeilichen Verfahren betreffend die übrigen strittigen Gegenstände (Ziff.1). Sie stellte fest, dass die Sanierung des bestehenden Vorplatzes keiner Baubewilligung bedürfe, sofern die bestehende Anlage keine Nutzungsänderung oder -erweiterung erfahren würde (Ziff. 2), und sie verzichtete auf die Anordnung baupolizeilicher Massnahmen (Ziff. 3).

3. Gegen diese Verfügung reichte die Beschwerdeführerin am 14. Juni 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragt die Aufhebung der Feststellungsverfügung und die Durchführung des ordentlichen Baubewilligungsverfahrens. Zur Begründung macht sie zusammenfassend geltend, Stein des Anstosses sei ein circa 450 m grosser Platz vor dem Klubhaus, der den Besuchern als Parkplatz dienen solle. Bei der Belagsänderung mit Koffierung handle es sich um ein baubewilligungspflichtiges Vorhaben, zumal dieses sich ausserhalb der Bauzone und im Waldabstand befinde. Zudem sei der Vorplatz wohl nie bewilligt worden. Durch die Verweigerung der Einsicht in die Baubewilligungsakten aus dem Jahr 1970 habe die Gemeinde ausserdem ihr rechtliches Gehör verletzt. Im Übrigen müssten diverse bauliche Anlagen auf Parzelle Nr. I. _____, die nach 1972 ohne Bewilligung erstellt worden seien, hinsichtlich ihrer Übereinstimmung mit dem einschlägigen Recht überprüft werden.

4. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. In ihrer Stellungnahme vom 5. Juli 2021 beantragt die Gemeinde die Abweisung der Beschwerde, soweit überhaupt darauf eingetreten werden könne. Sie weist insbesondere darauf hin, die Baubewilligung für das Klubhaus stamme aus dem Jahr 1970. Damals seien keine detaillierten Projektpläne mit Umgebungsgestaltung verlangt worden. Aus diesem Umstand dürfe einem über fünfzigjährigen Vorplatz, der zusammen mit dem Klubhaus entstanden sei und seither ohne Unterbruch genutzt werde, kein Nachteil erwachsen, zumal keine Nutzungsänderung beabsichtigt sei. In seiner Stellungnahme vom 8. Juli 2021 hielt das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) unter anderem fest, in den Baugesuchsunterlagen von 1970 sei kein detaillierter Umgebungsgestaltungsplan vorhanden. Ob der umstrittene Vorplatz Bestandteil der Baubewilligung gewesen und rechtmässig erstellt worden sei, könne daher nicht abschliessend beurteilt werden. In seiner Beschwerdeantwort vom 21. Juli 2021 beantragt der Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde. Er macht insbesondere geltend, der seit 1970 bestehende Vorplatz sei mit Kies und Holzspänen bedeckt. Er sei zusammen mit dem Klubhaus errichtet worden und diene seinen Mitgliedern seit jeher als Parkierungsfläche. Die Sanierung des Vorplatzes bezwecke lediglich, das durch den Verlust der Sickerfähigkeit des Bodens bedingte Aufweichen des Untergrunds bei längeren Regenperioden zu verhindern. Dadurch würden weder die Dimensionierung noch die Nutzung geändert noch seien dadurch bau- oder umweltrechtlich relevante Tatbestände betroffen.

Von der Möglichkeit, allfällige Stellungnahmen zu den Eingaben der anderen Beteiligten einzureichen, machte die Beschwerdeführerin am 19. August 2021 Gebrauch. Insbesondere

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)

bestritt sie, dass der Vorplatz seit Jahrzehnten eine Parkierungsanlage gewesen sei. Der Beschwerdegegner machte daraufhin von seinem Replikrecht Gebrauch und hielt in seiner Stellungnahme vom 3. September 2021 daran fest, dass es sich um eine zeitgemässe Erneuerung des bestehenden, aber abgenutzten Belags handle, die nicht baubewilligungspflichtig sei.

5. Auf die Rechtsschriften und die eingeholten Akten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

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

b) Die Beschwerdeführerin hat sich als Eigentümerin einer Nachbarparzelle zulässigerweise als Anzeigerin am baupolizeilichen Verfahren beteiligt (Art. 46 Abs. 2 Bst a BauG). Da ihr Antrag auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands abgewiesen worden ist, ist sie durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung befugt (Art. 65 Abs. 1 VRPG³). Auf ihre form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

2. Rechtliches Gehör

a) Die Beschwerdeführerin bringt vor, ihr sei die Einsicht in die Baubewilligungsakten aus dem Jahr 1970 von der Gemeinde verweigert worden. Sie macht daher eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend.

b) Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 21 ff. VRPG gibt den Parteien u.a. das Recht, Einsicht in die Verfahrensakten zu nehmen. Gemäss Bundesgericht bezieht sich dieses Akteneinsichtsrecht auf sämtliche Akten eines Verfahrens, die für dieses erstellt oder beigezogen wurden. Es muss dafür kein besonderes Interesse geltend gemacht werden. Dabei spielt es keine Rolle, ob das fragliche Aktenstück aus Sicht der entscheidenden Behörde rechtserheblich ist oder nicht. Den Beteiligten ist es selbst überlassen einzuschätzen, ob ein Aktenstück Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens hat.⁴

c) Gemäss Schilderung der Ausgangslage in der Aktennotiz des vorinstanzlichen Augenscheins wurde die Anlage auf Parzelle Nr. I. _____ (Klubhaus, Hundeausbildungsplatz, Vorplatz mit Zufahrt ab Waldweg) im Jahr 1970 gestützt auf eine Bewilligung des Regierungsstatthalters (BG Nr. 1970/074) rechtmässig erstellt. In ihrer Eingabe vom 4. März 2021 bat die Beschwerdeführerin die Gemeinde, ihr eine Kopie der fraglichen Baubewilligung zukommen zu lassen. Es ist unbestritten, dass die Gemeinde diesem Wunsch nicht nachkam, obwohl sie die fraglichen Baubewilligungsakten offensichtlich beigezogen hatte. Diese bildeten in der Folge auch Grundlage der angefochtenen Verfügung. Die Rüge der Beschwerdeführerin, es sei das rechtliche Gehör verletzt worden, erweist sich deshalb als begründet.

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

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

⁴ BGE 144 II 427 E. 3.1.1; Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 23 N. 4

3. Baubewilligungspflicht

a) Die Baupolizeibehörde hat dafür zu sorgen, dass im Bauwesen die gesetzliche Ordnung eingehalten wird. Erhält sie Kenntnis von wesentlichen baurechtswidrigen Zuständen, wie beispielsweise unbewilligten Bauten und Nutzungen, hat sie von Amtes wegen einzuschreiten und ein Wiederherstellungsverfahren durchzuführen. Sie hat demnach einer Anzeige nachzugehen, mit der sie auf solche Verhältnisse hingewiesen wird. Sie hat mindestens zu prüfen, ob ein unrechtmässiger Zustand besteht und ob die Wiederherstellung zu verfügen ist.⁵ Die Wiederherstellungsverfügung setzt voraus, dass ein unrechtmässiger Zustand besteht. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn eine Bauherrschaft ein baubewilligungspflichtiges Vorhaben ausgeführt hat, ohne im Besitz einer Baubewilligung dafür zu sein (Art. 45 Abs. 2 und Art. 46 Abs. 1 BauG). Vorliegend ist umstritten, ob die Sanierung des Vorplatzes zum Klubhaus des Beschwerdegegners baubewilligungspflichtig ist. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, es handle sich bei dem zuvor mit Holzspänen belegten und neu mit einer Kieskofferung versehenen, sowie mit einer Mergelschicht belegten Vorplatz nicht um eine bewilligungsfreie Sanierung, sondern um eine baubewilligungspflichtige Neuanlage. Die Orthofotos der Landestopographie aus den Jahren 1991 bis 2013 zeigten, dass der Vorplatz gar keine Parkierungsanlage gewesen sei. Bei Übernahme der Waldparzelle Muri bei Bern Gbbl. Nr. K. _____ im Jahr 2009 durch Erbschaft hätten auf dem Grundstück Muri bei Bern Gbbl. Nr. I. _____ keine Autoabstellplätze bestanden. Der Beschwerdegegner macht demgegenüber geltend, die Sanierung des Vorplatzes bezwecke lediglich, bei längeren Regenperioden das Aufweichen des Untergrundes zu verhindern. Dies diene dem Erhalt des bestehenden Vorplatzes. Es handle sich um ein bewilligungsfreies Bauvorhaben. Zudem diene der Vorplatz den Mitgliedern des Beschwerdegegners seit jeher als Parkierungsmöglichkeit. Mit der Erneuerung des Bodenbelages gehe keine Nutzungsänderung einher. Da sich im Zuge der Sanierung die Dimensionen des Vorplatzes nicht ändern würden, vergrössere sich auch die Anzahl Parkierungsmöglichkeiten nicht.

b) Gemäss Art. 3 Abs. 1 BauG werden aufgrund bisherigen Rechts bewilligte oder bewilligungsfreie Bauten und Anlagen in ihrem Bestand durch neue Vorschriften und Pläne nicht berührt. Sie dürfen unterhalten, zeitgemäss erneuert und, soweit dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird, auch umgebaut und erweitert werden (Art. 3 Abs. 2 BauG). Das Raumplanungsrecht des Bundes kennt für zonenwidrig gewordene Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone mit Art. 24c und Art. 37a RPG⁶ eine eigene Regelung, die Art. 3 BauG vorgeht. Danach werden bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt. Bewilligt werden können unter anderem Zweckänderungen und Erweiterungen, soweit diese mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vereinbar sind.⁷ Diese Bestimmungen sind jedoch nur anwendbar auf Bauten und Anlagen, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrecht wurde (Art. 41 Abs. 1 und Art. 43 Abs. 1 Bst. a RPV⁸). Der Nachweis, dass eine Baute oder Anlage einst bewilligt worden ist oder bewilligungsfähig gewesen wäre, obliegt der Bauherrschaft. Diese trägt auch die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit. Der Beschwerdegegner macht geltend, es sei damals nicht erforderlich gewesen, mit dem Baugesuch detaillierte Projektpläne mit Umgebungsgestaltung einzugeben. Der Vorplatz sei vielmehr als Ganzes zusammen mit dem

⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 2

⁶ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 6

⁸ Raumplanungsverordnung des Bundesrats vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1)

Klubhaus bewilligt worden. Entsprechend der Baubewilligung sei das Klubhaus im Jahr 1970 errichtet worden. Beim Klubhaus samt seinem Vorplatz handle es sich um eine altrechtliche Baute im Sinne des RPG, die in der Landwirtschaftszone einen erweiterten Besitzstand geniesse. Auch die Vorinstanz geht davon aus, dass der Vorplatz im Jahr 1970 im Zuge der Erstellung des Klubhauses rechtmässig erstellt worden ist. Eine entsprechende Baubewilligung befindet sich jedoch nicht in den Vorakten. Auch der vom Beschwerdegegner eingereichten Kopie eines Plandoppels zur Baubewilligung vom 22. Oktober 1970 (Situationsplan) lässt sich nicht entnehmen, dass ein Vorplatz oder gar ein Parkplatz Gegenstand der fraglichen Bewilligung war. Obwohl der Situationsplan gemäss dem damals geltenden Recht die Zufahrt und die notwendigen Abstellplätze enthalten musste (vgl. §7 BewD 1966⁹), ist auf dem fraglichen Plandoppel lediglich das Klubhaus eingezeichnet. Mit dem AGR ist daher festzuhalten, dass aufgrund der vorliegenden Akten nicht belegt ist, dass der umstrittene Vorplatz bzw. Parkplatz Bestandteil der Baubewilligung von 1970 war. Ebenso wenig ist nachgewiesen, dass in der Gemeinde Muri bei Bern Parkplätze vor Inkrafttreten des neu geordneten Bau- und Planungsrechts am 1. Januar 1971 ohne Bewilligung erstellt werden durfte. Seither ist die Nutzung einer Fläche als (dauerhafter) Abstellplatz für Motorfahrzeuge ein baubewilligungspflichtiges Vorhaben. (vgl. Art. 1 Abs. 1 aBauG¹⁰ in Verbindung mit Art. 1 und 4 Bst. b aBewD¹¹). Da die Ausführung von Bauvorhaben aufgrund der Besitzstandsgarantie nicht vom Erfordernis der Baubewilligung entbindet,¹² kann mit Blick auf die nachfolgenden Erwägungen jedoch offengelassen werden, ob der Vorplatz rechtmässig erstellt wurde.

c) Bauten und Anlagen dürfen gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden. Die Baubewilligungspflicht soll es der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf die räumlichen Folgen vor der Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen. Massstab dafür ist die Frage, ob mit der Realisierung des Vorhabens im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht.¹³ Baubewilligungspflichtig sind alle künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Bauten, Anlagen und Einrichtungen (Bauvorhaben), die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen, indem sie zum Beispiel den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (Art. 1a Abs. 1 BauG). Baubewilligungspflichtig sind auch die Zweckänderung und der Abbruch von Bauten, Anlagen und Einrichtungen sowie wesentliche Terrainveränderungen (Art. 1a Abs. 2 BauG). Keiner Baubewilligung bedürfen insbesondere der Unterhalt von Bauten und Anlagen, für eine kurze Dauer erstellte Bauten und Anlagen sowie andere geringfügige Bauvorhaben. Im Übrigen bestimmt das Baubewilligungsdekret die baubewilligungsfreien Bauvorhaben (Art. 1b Abs. 1 BauG). So zählen die Art. 6 und 6a BewD¹⁴ detailliert auf, welche Vorhaben baubewilligungsfrei sind. Art. 7 BewD enthält allerdings den Vorbehalt, dass auch diese Bauvorhaben einer Baubewilligung benötigen, wenn sie ausserhalb der Bauzone liegen und geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen, indem sie beispielsweise den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (Abs. 1), ebenso wenn sie den geschützten Uferbereich, den Wald, ein Naturschutz- oder Ortsbildschutzgebiet, ein Naturschutzobjekt, ein Baudenkmal oder dessen Umgebung betreffen und das entsprechende Schutzinteresse tangiert wird (Abs. 2).

⁹ Dekret vom 9. Januar 1966 über das Baubewilligungsverfahren (BewD 1966; GS 1966 S. 10 ff.)

¹⁰ Baugesetz vom 7. Juni 1970 (aBauG; GS 1970 S. 163 ff.)

¹¹ Dekret vom 10. Februar 1970 über das Baubewilligungsverfahren (aBewD, GS 1970 S. 19 ff.)

¹² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 3 N. 1c mit Hinweisen

¹³ Vgl. BGE 139 II 134 E. 5.2 mit weiteren Hinweisen

¹⁴ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

d) Keiner Baubewilligung bedürfen insbesondere das Unterhalten und Ändern (einschliesslich Umnutzung) von Bauten und Anlagen, wenn keine bau- oder umweltrechtlich relevanten Tatbestände betroffen sind (Art. 6 Abs. 1 Bst. c BewD). Reine Unterhaltsarbeiten und Renovationen sowie kleine Reparaturen sind nicht bewilligungspflichtig.¹⁵ Massnahmen zur Erhaltung einer bestehenden, formell rechtmässigen Baute oder Anlage bleiben durch die Baubewilligung abgedeckt und sind durch die Bestandes- und Besitzstandsgarantie geschützt. Unterhaltsarbeiten, kleinere Reparaturen sowie Erneuerungen, die das übliche Mass einer Renovation nicht überschreiten, fallen deshalb grundsätzlich nicht unter die Baubewilligungspflicht nach Art. 22 Abs. 1 RPG. Bewilligungsfrei möglich sind deshalb alle Arbeiten zur Erhaltung (Instandhaltung), Schadensbehebung (Instandsetzung) und Modernisierung (Renovation) der Bauten und Anlagen.¹⁶ Eine bewilligungspflichtige Änderung liegt demgegenüber vor, wenn bei gleich bleibendem Nutzungszweck ein Umbau, ein Anbau, ein Ausbau oder eine Erneuerung vorgenommen wird, die das übliche Mass einer Renovation überschreitet.¹⁷ Der Rahmen des bewilligungsfreien Unterhalts ist auch gesprengt, wenn eine Baute oder Anlage ganz oder teilweise abgebrochen und wiederaufgebaut wird, selbst wenn der Wiederaufbau bezüglich Abmessungen, Materialwahl, Gestaltung und Nutzung mit der alten Baute identisch ist.¹⁸ Eine solche neubauähnliche Umgestaltung von Bauten und Anlagen wird einer Neuanlage gleichgestellt¹⁹ und ist daher baubewilligungspflichtig.

e) Den Akten lässt sich entnehmen, dass der bestehende Vorplatz mit Kies und Holzschnitzeln bedeckt ist. Aufgrund der altersbedingt immer schlechter gewordenen Sickerfähigkeit ist er insbesondere nach längeren Regenperioden schlecht bis kaum begehbar. Um den Vorplatz witterungsbeständiger zu machen, plant der Beschwerdegegner, diesen mit einer Kieskofferung (Kiesschotter auf Trennvlies) zu stabilisieren. Über den Kiesschotter soll eine natürliche Mergelschicht gelegt und diese dünn mit Rundkies bedeckt werden. Die geplanten Arbeiten beschränken sich somit nicht auf ein blosses Ersetzen einzelner schadhafter Teile. Vielmehr wird der gesamte Vorplatz neu erstellt. Aufgrund der veränderten Materialisierung wird er im Sinn einer neubauähnlichen Umgestaltung derart weitgehend verändert, dass er einer neuen Anlage gleichkommt.²⁰ Das umstrittene Bauvorhaben geht somit deutlich über eine bewilligungsfreie Sanierung hinaus. Hinzu kommt, dass bei Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen die Schwelle für die Bejahung der Baubewilligungspflicht aufgrund der erhöhten Empfindlichkeit baulicher Eingriffe generell tiefer liegt als bei Vorhaben innerhalb der Bauzone.²¹ Die Trennung von Bau- und Nichtbaugelände bildet ein zentrales Anliegen der Raumplanung.²² Gebiete ausserhalb der Bauzone sind deshalb für Bauvorhaben jeder Art und Grösse besonders

¹⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 1b N. 8 Bst. c mit weiteren Hinweisen; Alexander Ruch, in Praxiskommentar RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, 2020, Art. 22 N. 43; Waldmann/Hänni, Handkommentar RPG, 2006, Art. 22 N. 18; Christophe Cueni, Die Neuregelung der Baubewilligungspflicht und -freiheit, in KPG-Bulletin 4/2009 S. 110 ff., 118 f.

¹⁶ Bernhard Waldmann, Bauen ohne Baubewilligung – Von klaren und von Zweifelsfällen, S. 48, in: Schweizerische Baurechtstagung 2017

¹⁷ BGer 1C_47/2008 vom 8.8.2008, in ZBl2010 S. 397 E. 2.5.1; BGer 1C_514/2011 vom 6.6.2012, E. 5.1; Waldmann/Hänni, Handkommentar RPG, 2006, Art. 22 N. 17

¹⁸ Vgl. Bernische Systematische Information Gemeinden (BSIG) Nr. 7/725.1/1.1, Information (Praxishilfe) vom 25. April 2019 betreffend baubewilligungsfreie Bauten und Anlagen nach Art. 1b BauG, S. 7 (Ziff. 2 Bst c), einsehbar unter: <www.jgk.be.ch>, Rubriken «Baubewilligungen/Baubewilligungsverfahren/Baubewilligungsfreie Bauten und Anlagen»

¹⁹ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 1a N. 16

²⁰ Vgl. dazu auch Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 3 N. 3a mit Hinweis auf VGE 23134 vom 25.6.2008

²¹ Vgl. Inforum VLP-ASPAN 5/2010 S. 4

²² Vgl. BGE 132 II 21 E. 6.4

empfindlich.²³ Aus diesen Gründen ist das Bauvorhaben des Beschwerdegegners baubewilligungspflichtig.

4. Rückweisung an die Vorinstanz

a) Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung ausgeführt, so setzt die Baupolizeibehörde der Grundeigentümerin bzw. dem Grundeigentümer oder der Baurechtsnehmerin bzw. dem Baurechtsnehmer eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (vgl. Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Ist die Gemeinde selber Grundeigentümerin, so genügt es, wenn sie die Verfügung an den mit ihr nicht identischen Verhaltensstörer richtet.²⁴ Die Wiederherstellungsverfügung wird aufgeschoben, wenn die pflichtige Person innert 30 Tagen seit ihrer Eröffnung ein Gesuch um nachträgliche Baubewilligung einreicht (Art. 46 Abs. 2 Bst. b BauG). Im nachträglichen Baubewilligungsverfahren ist gegebenenfalls zu prüfen, ob das Bauvorhaben ganz oder teilweise bewilligt werden kann (Art 46 Abs. 2 Bst. c BauG).

b) Da die Gemeinde von der Bewilligungsfreiheit des Bauvorhabens ausging, verzichtete sie darauf, weitere Abklärungen zu treffen und Wiederherstellungsmassnahmen zu prüfen. Es ist nicht Sache der BVD als Rechtsmittelbehörde, ein Wiederherstellungsverfahren durchzuführen. Die angefochtene Verfügung ist deshalb aufzuheben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Gemeinde zurückzuweisen mit der Anweisung, das Wiederherstellungsverfahren nach Art. 46 Abs. 2 BauG fortzusetzen (vgl. Art. 72 Abs. 1 VRPG). Dem Beschwerdegegner ist dabei Gelegenheit zur Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs einzuräumen. In einem allfälligen Baubewilligungsverfahren ist insbesondere zu prüfen, ob es sich beim fraglichen Vorplatz um eine rechtmässige Anlage handelt. Die Beschwerde ist insoweit gutzuheissen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens brauchen die weiteren Rügen und Anträge nicht geprüft zu werden.

5. Ergebnis und Kosten

a) Die Sanierung des Vorplatzes beim Klubhaus des Beschwerdegegners auf der Parzelle Nr. I. _____ ist baubewilligungspflichtig. Entsprechend ist die Beschwerde gutzuheissen. Die Ziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung sind aufzuheben und die Sache ist zur Fortsetzung des Wiederherstellungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdegegner. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁵).

c) Der Beschwerdegegner hat zudem der Beschwerdeführerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Deren Rechtsvertreter macht Parteikosten von CHF 4189.65 geltend (Honorar CHF 3775.–, Auslagen CHF 115.10, Mehrwertsteuer CHF 299.50), was zu folgenden Bemerkungen Anlass gibt: Nach Art. 11 Abs. 1 PKV²⁶ beträgt das Honorar in verwaltungsrechtlichen Beschwerdeverfahren CHF 400.– bis CHF 11 800.– pro Instanz. Innerhalb

²³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 1b N. 7 Bst. a

²⁴ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 12b

²⁵ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

²⁶ Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811)

des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand sowie der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG²⁷). Das geltend gemachte Honorar erscheint im Licht dieser Kriterien als überhöht. Die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses sind als unterdurchschnittlich einzustufen. Zudem wurde lediglich ein Schriftenwechsel, aber kein Beweisverfahren durchgeführt, die Akten waren von geringem Umfang und es stand eine einzige Fragestellung von nicht sehr grosser Komplexität zur Diskussion, weshalb auch der gebotene Zeitaufwand als eher unterdurchschnittlich zu werten ist. Deshalb erscheint ein Honorar von CHF 2500.– angemessen. Der Beschwerdegegner hat somit der Beschwerdeführerin einen Parteikostenersatz von insgesamt CHF 2816.45 (inkl. Auslagen von CHF 115.10 und Mehrwertsteuer von CHF 201.35) zu bezahlen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden kann. Ziffern 2 und 3 der Verfügung der Gemeinde Muri bei Bern vom 30. April 2021 werden aufgehoben und die Sache wird zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Gemeinde Muri bei Bern zurückgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 1000.– werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Das Inkasso erfolgt mit separater Zahlungseinladung.
3. Der Beschwerdegegner hat der Beschwerdeführerin Parteikosten im Betrag von CHF 2816.45 (inkl. Mehrwertsteuer) zu ersetzen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt D._____, eingeschrieben
- Frau Fürsprecherin F._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Muri bei Bern, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per Mail

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

²⁷ Kantonales Anwaltsgesetz vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11)

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Rückweisungsentscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 61 i.V.m. Art. 74 Abs. 3 VRPG erfüllt sind. 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.