

100.2015.238U
STE/SRE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 17. Mai 2016

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterin Steinmann
Gerichtsschreiberin Bernasconi Zenger

A. _____

Beschwerdeführer

gegen

B. _____

Beschwerdegegner 1

C. _____ **AG**

handelnd durch die statutarischen Organe

Beschwerdegegnerin 2

Einwohnergemeinde Bern

handelnd durch die Baupolizeibehörde, Bundesgasse 38, Postfach 2731,
3001 Bern

Beschwerdegegnerin 3

und

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern

Reiterstrasse 11, 3011 Bern

betreffend baupolizeiliche Anzeige (Entscheidung der Bau-, Verkehrs- und
Energiedirektion des Kantons Bern vom 23. Juni 2015;
RA Nr. 120/2015/21)



Sachverhalt:

A.

B._____ ist Eigentümer der in der Wohnzone gelegenen Parzelle Bern ... (...) Gbbl. Nr. 1___. Auf dem Grundstück befinden sich zwei Gebäude (D._____weg 2__a und 2__b), welche die C._____ AG seit 1971 als Lagerhäuser nutzt. Gegenüber am E._____weg 3__ betrieb sie einen Laden, den sie vor kurzem an den E._____weg 4__/F._____ 5__ verlegt hat. Am 23. Juni 2014 reichte A._____ bei der Einwohnergemeinde (EG) Bern eine baupolizeiliche Anzeige ein und machte geltend, der Umzug des Ladens habe eine baubewilligungspflichtige Nutzungsänderung der Lagerhäuser zur Folge. Mit Verfügung vom 27. Januar 2015 gab die EG Bern dieser Anzeige keine Folge.

B.

Gegen diese Verfügung erhob A._____ am 5. März 2015 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE). Mit Entscheid vom 23. Juni 2015 wies diese die Beschwerde ab.

C.

Dagegen hat A._____ am 31. Juli 2015 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit folgendem Rechtsbegehren:

«Ich beantrage, den angefochtenen Entscheid aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, zwecks Prüfung und Beantwortung der mit der baupolizeilichen Anzeige vom 23.6.2014 gestellten, speziellen Frage, ob die Lagergebäude D._____weg 2__a und 2__b durch das nun am E._____weg 4__ und F._____ 5__ bestehende Ladengeschäft der C._____ AG weiterhin als Möbellager genutzt werden dürfen.»

Mit Beschwerdeantwort vom 10. April (richtig wohl: 19. August) 2015 beantragt die EG Bern, die Beschwerde sei abzuweisen. Die BVE schliesst mit Vernehmlassung vom 13. August 2015 ebenfalls auf Abweisung der Be-

schwerde. B._____ und die C._____ AG haben sich nicht vernehmen lassen.

A._____ hat in der Folge mehrere unverlangte Eingaben eingereicht. In jener vom 3. August 2015 hat er «hilfsweise» beantragt, sowohl der angefochtene Entscheid als auch die Verfügung vom 27. Januar 2015 der EG Bern seien aufzuheben und es sei der C._____ AG zu verbieten, die umstrittenen Schuppen als Möbellager zu nutzen. Die Eingabe vom 20. August 2015 enthält sodann die folgende «Anregung»:

«[...] ich rege daher an, im vorliegenden Verfahren den Ausgang des Baubewilligungsverfahrens G._____weg 6__ (Baukontroll-Nr. 2015-0111) abzuwarten, sofern der sich bei der Erteilung dieser Baubewilligung abzeichnende Neuanfang am D._____weg 7__ auf die Rechtslage betreffend die Situation am D._____weg 2__a und 2__b einen Einfluss haben sollte.»

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 49 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat grundsätzlich ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Unter Vorbehalt der hiernach folgenden Erwägungen ist auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

1.2 Der Beschwerdeführer beantragt auch die Aufhebung der Verfügung der EG Bern vom 27. Januar 2015 (vorne Bst. C). Dabei übersieht er, dass seiner Beschwerde an die BVE voller Devolutiveffekt zugekommen ist. Anfechtungsobjekt kann im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ausschliesslich der vorinstanzliche Entscheid sein. Soweit der Beschwerdefüh-

rer die Aufhebung der ursprünglichen Verfügung beantragt, ist auf die Beschwerde deshalb nicht einzutreten (BVR 2010 S. 411 E. 1.4 mit Hinweisen), unabhängig von einem allfälligen Fristversäumnis (vgl. E. 1.4).

1.3 Der Beschwerdeführer beantragt, die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese eine Antwort auf die Frage gebe, ob die Beschwerdegegnerin 2 die beiden Schuppen nach dem Umzug des Ladens weiterhin als Möbellager nutzen dürfe (vorne Bst. C). Insoweit ist fraglich, ob der Beschwerdeführer über ein schutzwürdiges Interesse im Sinn von Art. 79 Abs. 1 Bst. c VRPG verfügt, denn die Vorinstanz hat diese Frage beantwortet. Wie aus der Begründung der Beschwerde hervorgeht, die zum Verständnis der Anträge beizuziehen ist (BVR 2014 S. 5 E. 2.3, 2011 S. 391 E. 3.3), macht der Beschwerdeführer weiterhin geltend, der Umzug des Geschäftslokals habe dazu geführt, dass die zonenwidrige Nutzung der Lagergebäude beendet werden müsse. Insofern beantragt er (sinngemäss) einen Entscheid in der Sache und nicht eine blosserückweisung. So verstanden, kann auf die (Laien-)Eingabe in diesem Punkt eingetreten werden.

1.4 Am 3. August 2015 hat der Beschwerdeführer zudem «hilfsweise» die Anordnung eines Nutzungsverbots für die Lagerhäuser verlangt. Nachdem die Rechtsmittelfrist am 31. Juli 2015 abgelaufen ist, erfolgte dieser Antrag verspätet (vgl. Art. 33 Abs. 3 VRPG). Nach Fristablauf erfolgte Rechtshandlungen sind grundsätzlich unwirksam (Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 42 N. 1). Der Beschwerdeführer bringt indes vor, am 21. Juli 2015 sei seine Mutter gestorben und er habe sich aufgrund der ferienbedingten Abwesenheit seines Bruders um einiges kümmern müssen. Sofern der Beschwerdeführer damit sinngemäss ein Fristwiederherstellungsgesuch stellt, ist Folgendes festzuhalten: Ein Fristversäumnis wird gemäss Art. 43 Abs. 2 VRPG entschuldigt, wenn die säumige Person aus hinreichenden, objektiven oder subjektiven Gründen davon abgehalten worden ist, fristgerecht zu handeln und ihr auch keine Nachlässigkeit vorzuwerfen ist, wobei es sich um Gründe von einigem Gewicht handeln muss. Objektive Ursachen sind beispielsweise Naturkatastrophen; als subjektive Ursachen gelten demgegenüber Fälle, in denen die Vornahme der Handlung objektiv betrachtet zwar möglich gewesen wäre, die betroffene Person aber durch besondere

Umstände, die sie nicht zu vertreten hat, am Handeln gehindert worden ist (BVR 2014 S. 130 E. 3.2.1 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer hat am 31. Juli 2015 seine Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingereicht und damit gezeigt, dass er durchaus in der Lage war, fristgerecht zu handeln. Ob auf die Beschwerde in diesem Punkt einzutreten wäre, kann mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens jedoch offenbleiben. Sofern der Beschwerdeführer ein vorsorgliches Nutzungsverbot gemeint haben sollte, wovon gestützt auf die Begründung nicht auszugehen ist, erübrigt sich der Entscheid darüber mit dem Urteil in der Sache.

1.5 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

2.

2.1 Der Beschwerdeführer regt an, den Ausgang des Baubewilligungsverfahrens G._____weg 6___ (Baukontroll-Nr. 2015-0111) abzuwarten (act. 8 S. 3; vorne Bst. C). Soweit diese Anregung ein Sistierungsgesuch darstellen sollte, ist Folgendes festzuhalten: Die instruierende Behörde kann von Amtes wegen oder auf Antrag das Verfahren einstellen, wenn dessen Ausgang vom Entscheid eines andern Verfahrens abhängt oder wesentlich beeinflusst wird oder wenn im andern Verfahren über die gleiche Rechtsfrage zu befinden ist (Art. 38 VRPG). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers liegt hier keine solche Konstellation vor. Das Baugesuch betrifft den neuen Standort für die Brockenstube der I._____ [...], die sich derzeit noch am D._____weg 7___ befindet. Der Beschwerdeführer befürchtet, dass das Vorhaben der I._____ am G._____weg 6___/H._____weg 8___ nicht bewilligt werden könne und sich «die Auseinandersetzung um die Baurechtmässigkeit der Bärner Brocki am D._____weg 7___ noch länger hinziehen» werde. Abgesehen davon, dass die Baubewilligung für das Vorhaben der I._____ unterdessen offenbar vorliegt (vgl. Berner Zeitung vom 8.4.2016), ist nicht ersichtlich, inwiefern der Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens von jenem Baubewilligungsverfahren abhängen könnte. Vor Verwaltungsgericht ist umstritten, ob sich mit Blick auf die nach

dem Umzug des Ladens fortbestehende Nutzung der Lagerhäuser baupolizeiliche Massnahmen aufdrängen. Ein allfälliger Verbleib des Brockenhauses am D._____weg 7___ vermöchte diese Beurteilung in keiner Weise zu beeinflussen. Der Sistierungsantrag ist folglich abzuweisen.

3.

3.1 Unbestritten ist folgende Ausgangslage: 1927 wurde am D._____weg 2___a (damals noch D._____weg 8___) der Bau eines Lagerschuppens mit Werkstatt und Autogarage bewilligt (Vorakten EG Bern, pag. 39 und 49 f.). Die Baute diente zunächst als Holzlager einer Zimmerei/Schreinerei (vgl. Verfügung der EG Bern vom 27.1.2015, Vorakten BVE, pag. 9 ff., auch zum Folgenden). Zwischen 1946 und 1958 wurde am D._____weg 2___b ein weiterer Schuppen erstellt; eine Baubewilligung ist dafür nicht (mehr) auffindbar. Ab 1960 wurden beide Gebäude als Möbellager genutzt, zunächst von der Firma «J._____» und seit 1971 von der Beschwerdegegnerin 2. Ebenfalls unbestritten ist, dass diese Nutzung nach geltendem Recht zonenwidrig ist, weil in der Wohnzone höchstens 10 % der Bruttogeschossflächen für nicht störende Arbeitsnutzung zur Verfügung stehen (Art. 19 Abs. 1 und 2 der Bauordnung der Stadt Bern vom 24. September 2006 [BO; SSSB 721.1]).

3.2 Der Beschwerdeführer erblickt in der Verlegung des Ladens der Beschwerdegegnerin 2 an den rund 70 m entfernt gelegenen neuen Standort einen (auch) die Lagergebäude betreffenden baubewilligungspflichtigen Vorgang im Sinn einer Zweckänderung bzw. einer Art «Neubau», für den die erforderliche Baubewilligung mangels Zonenkonformität nicht erteilt werden könne. Diese Auffassung begründet er damit, dass die Lagergebäude und das früher gegenüber liegende Geschäftslokal eine funktionelle Einheit gebildet hätten. Durch den Wegzug des Ladens sei die sinnstiftende Wirkung dieses Verbunds verloren gegangen und die Lagergebäude hätten daher keine Existenzberechtigung mehr (Beschwerde, S. 2 f.). Dadurch sei die Zonenwidrigkeit der Lagergebäude sowohl in zeitlicher als auch in inhaltlicher Hinsicht verschärft worden. Zeitlich deshalb, weil das

alte Ladenlokal am E._____weg 3___ stets ein «Abbruchobjekt» gewesen sei und nur eine Übergangslösung dargestellt habe. Man habe damit rechnen dürfen, dass der Laden einmal einem Neubau weichen und wegziehen werde, was auch die Lagernutzung der Schuppen am D._____weg 2___a und 2___b beenden würde. Inhaltlich bestehe die Verschärfung der Zonenwidrigkeit darin, dass durch den Umzug des Ladens ein neuer, langlebiger Verbund von Haupt- (Laden) und Nebengebäude (Lager) geschaffen worden sei. Dies komme einem «Neubau» der Lagergebäude gleich, für den die Zonenkonformität hergestellt werden müsse (Beschwerde, S. 5; Eingabe vom 24.8.2015, act. 10, S. 1 f.; vgl. auch baupolizeiliche Anzeige vom 23.6.2014, Vorakten EG Bern, pag. 67).

3.4 Die Vorinstanz hat hingegen erwogen, die Lagergebäude würden auch nach dem Umzug des Ladens weiterhin als Lager für Möbel genutzt; es handle sich somit nach wie vor um die gleiche Nutzungsart. Auch sei eine Intensivierung der Nutzung, namentlich bezüglich Verkehrsaufkommen, nicht ersichtlich. Der Umzug des Ladens habe deshalb entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht zu einer baubewilligungspflichtigen Zweckänderung der Lagergebäude geführt. Das 1927 bewilligte Lagerhaus (D._____weg 2___a) genieße Besitzstandsschutz gemäss Art. 3 BauG und dürfe daher weiterhin als Lagerschuppen genutzt werden. Betreffend das Gebäude am D._____weg 2___b könne die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach über 40 Jahren mangels zwingender öffentlicher Interessen nicht mehr verlangt werden (angefochtener Entscheid, E. 2c und 3c).

4.

4.1 Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) bestimmt, dass Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden dürfen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Bauten und Anlagen jedenfalls dann bewilligungspflichtig, wenn sie geeignet sind, die Vorstellungen über die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sei es, dass

sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (grundlegend BGE 113 Ib 314 E. 2b). Das bernische Baugesetz hat diese bundesrechtlichen Vorgaben in Art. 1a BauG konkretisiert. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung sind grundsätzlich auch reine Zweckänderungen (Nutzungsänderungen) von Bauten, Anlagen und Einrichtungen baubewilligungspflichtig. Ausgenommen von der Baubewilligungspflicht ist das Umnutzen von Bauten und Anlagen nur, wenn keine bau- oder umweltrechtlich relevanten Tatbestände betroffen sind (Art. 1b Abs. 1 BauG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 Bst. c des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]). Dies ist nicht der Fall, wenn eine Zweckänderung z.B. Zonenvorschriften oder den Umweltschutz berührt oder wenn sie zu einer wesentlichen Mehrbelastung der Erschliessungsanlagen führt (BVR 2015 S. 541 E. 3; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 1a N. 24).

4.2 Anders als der Beschwerdeführer meint, ist der Umzug des Ladens vom E. _____ weg 3___ an den E. _____ weg 4___/F. _____ 5___ für die Lagergebäude baurechtlich nur von Bedeutung, wenn dies Auswirkungen auf deren Nutzung hat. Indessen anerkennt auch der Beschwerdeführer ausdrücklich, dass die Lagergebäude genau gleich wie bisher genutzt werden, und zwar sowohl von der Art («Möbellager [...] wie bisher», «die genau gleichen betrieblichen Abläufe»; Beschwerde, S. 3) als auch von der Intensität her (Verkehrsaufkommen, Art der Fahrzeuge usw.; Beschwerde, S. 3 f.). Selbst wenn man den Laden und die Lagerschuppen als räumlich-funktionelle Einheit verstehen wollte, stellt der Umzug des Ladens somit keine Zweckänderung der Lagergebäude dar und schon gar nicht eine Art «Neubau».

4.3 Auch sind die Erwägungen der Vorinstanz nicht zu beanstanden, wonach der Schuppen am D. _____ weg 2___ a besitzstandsgeschützt ist und als Lagergebäude weiterhin genutzt werden darf. Denn gemäss Art. 3 Abs. 1 BauG dürfen rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen, auch wenn sie neuen Vorschriften und Plänen nicht entsprechen, als sogenannte «altrechtliche Bauten» so wie sie sind weiterbestehen, unterhalten sowie weiterhin in der bisherigen Art genutzt werden (BVR 2009 S. 514 E. 3.3).

Die Besitzstandsgarantie des bernischen Rechts geht zwar noch weiter als jene gestützt auf Art. 9 und 26 der Bundesverfassung (BV; SR 101), indem gemäss Art. 3 Abs. 2 BauG bestehende Bauten und Anlagen auch zeitgemäss erneuert und, soweit dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht verstärkt wird, umgebaut oder erweitert werden dürfen (sog. erweiterte Besitzstandsgarantie). Was die Nutzung angeht, ist allerdings nur die tatsächlich ausgeübte, rechtswidrig gewordene Nutzung geschützt (BGer 13.8.1993, in BVR 1994 S. 105 E. 3c; VGE 2012/101 vom 2.4.2013, E. 3.2; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 3 N. 2). Folglich darf das (bewilligte) Gebäude am D. _____ weg 2 ___ a wie bisher als Lagerhaus genutzt werden – und zwar unbefristet, denn die Baubewilligung ist nicht nur vorübergehend für ein Provisorium erteilt worden (Vorakten EG Bern, pag. 39 ff., insbesondere pag. 50). Soweit sich der Beschwerdeführer wegen des Neubauprojekts am ehemaligen Standort des Ladens anderweitige Hoffnungen gemacht hat, sind diese rechtlich unbeachtlich.

4.4 Betreffend das Gebäude am D. _____ weg 2 ___ b ist unklar, ob dieses bewilligt wurde und damit ebenfalls besitzstandsgeschützt ist. Auch wenn für diese Baute nicht das Gleiche gelten sollte wie für jene am D. _____ weg 2 ___ a, muss die seit Jahrzehnten ausgeübte Nutzung nicht aufgegeben werden. Denn laut Art. 46 Abs. 3 BauG kann die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach Ablauf von fünf Jahren, seitdem die Rechtswidrigkeit erkennbar war, nur noch verlangt werden, wenn zwingende öffentliche Interessen es erfordern. Nach Ablauf von 30 Jahren verwirkt der Anspruch gemäss Rechtsprechung endgültig, es sei denn, es seien Polizeigüter im engeren Sinn betroffen (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 11 Bst. c und d). Dass dies hier der Fall wäre, ist weder dargetan noch ersichtlich. Die (Wieder-)Herstellung des rechtmässigen Zustands könnte aus dem gleichen Grund auch dann nicht mehr verlangt werden, wenn die Behauptung des Beschwerdeführers zuträfe, wonach die Nutzung der Lagerhäuser als Möbel- statt als Holzlager bereits 1971 rechtswidrig war, als die Beschwerdegegnerin 2 Mieterin wurde. Seit damals sind mehr als 30 Jahre vergangen. Ausserdem dienten die Schuppen schon zuvor nicht mehr der Zimmerei/Schreinerei, sondern einem Möbelgeschäft als Lager (vgl. vorne E. 3.1).

5.

5.1 Der angefochtene Entscheid hält somit der Rechtskontrolle stand; die Beschwerde erweist sich in allen Teilen als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Offensichtlich unbegründete Beschwerden beurteilt das Verwaltungsgericht in Zweierbesetzung (Art. 56 Abs. 3 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Mangels anwaltlicher Vertretung des Beschwerdegegners 1 und der Beschwerdegegnerin 2 sind keine ersatzfähigen Parteikosten angefallen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG); die Beschwerdegegnerin 3 hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 4 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Das Gesuch um Sistierung des Verfahrens wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
3. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

5. Zu eröffnen:

- dem Beschwerdeführer
- dem Beschwerdegegner 1
- der Beschwerdegegnerin 2
- der Beschwerdegegnerin 3
- der Bau-, Verkehrs und Energiedirektion des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.