

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2015/177

Bern, 29. April 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn A. _____
Beschwerdeführer

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt B. _____

und



Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, Rawilstrasse 22,
3775 Lenk im Simmental

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk vom
24. November 2015 (BauPro Nr. 2015-0058; Solarkollektoren)

I. Sachverhalt

1. Im Jahr 2012 reichte der Beschwerdeführer bei der Gemeinde Lenk eine Voranfrage ein für die Montage von Solarkollektoren am südseitigen Balkon seines Wohnhauses (Lenk Gbbl. Nr. C. _____¹, Haus Nr. 4). Die Parzelle liegt heute noch in der Wohn- / Gewerbezone WG; nach der neuen, vom AGR noch nicht genehmigten Ortsplanung wird sie zur Mischzone gehören. Obwohl die Gemeinde das Projekt der Voranfrage positiv beurteilte, reichte der Beschwerdeführer in der Folge kein Baugesuch ein. Im September 2015 stellte die Gemeinde fest, dass der Beschwerdeführer südseitig eine Metallkonstruktion für eine vom Boden her aufgeständerte Montage von Solarkollektoren erstellt hatte, die bis zur Oberkante des Balkongeländers reicht. Auf Aufforderung der

¹ Eine Abparzellierung des Gebäudes Wallbachstr. 4 in die Grundstücke Lenk Gbbl. Nr. D. _____ und E. _____ ist beim Grundbuchamt hängig

Gemeinde reichte der Beschwerdeführer am 7. Oktober 2015 ein nachträgliches Baugesuch für die Solaranlage ein. Diese soll für die Warmwasseraufbereitung und Heizungsunterstützung der Häuser Nr. 4 und 6 dienen. Die Gemeinde teilte dem Beschwerdeführer mit, dass sie das geänderte Bauvorhaben nicht als bewilligungsfähig erachte und verzichtete auf eine Publikation. Der Beschwerdeführer hielt an seinem Projekt fest. Mit Bauentscheid vom 24. November 2015 erteilte die Gemeinde dem Bauvorhaben den Bauabschlag.

2. Dagegen reichte der Beschwerdeführer am 24. Dezember 2015 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Er beantragt die Aufhebung des Gesamtentscheides vom 24. November 2015 und Erteilung der Baubewilligung. Eventualiter sei ihm zusätzlich eine Ausnahmbewilligung nach Art. 28 BauG² i.V.m. Art. 81 SG³ zu erteilen. Subeventualiter sei das Baugesuch zur Publikation und Fortsetzung des Baubewilligungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet⁴, holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Gemeinde nahm mit Eingabe vom 19. Januar 2016 Stellung zur Beschwerde, ohne einen expliziten Antrag zu stellen.

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

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

³ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

⁴ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191)

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

Bauentscheide können nach Art. 40 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchsteller, die Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Der Beschwerdeführer ist durch den Bauabschlag beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Rechtliches Gehör

a) Der Beschwerdeführer macht geltend, die Begründung der Gemeinde sei ungenügend und nicht nachvollziehbar. Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV⁵ beinhaltet unter anderem das Recht auf einen begründeten Entscheid, damit die Betroffenen die Verfügung sachgerecht anfechten können (vgl. Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG⁶). Praxisgemäss werden an die Begründung von erstinstanzlichen Entscheiden keine hohen Anforderungen gestellt. Es müssen aber wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt.⁷

b) Die Gemeinde hat die Gründe, die zum Bauabschlag führten, in Ziffer 3.6 des angefochtenen Entscheids einzeln aufgezählt. Die Begründung ist zwar knapp ausgefallen, die für die Gemeinde entscheidrelevanten Punkte sind aber genannt. Einer dieser Gründe ist die mangelnde Einordnung in das Ortsbild. Die Gemeinde hat in diesem Zusammenhang bewilligungsfähige bzw. bewilligungsfreie Alternativen aufgezeigt, nämlich eine flache Montage der Solaranlage auf einem der Dächer oder am Balkon. Daraus ergibt sich mit genügender Klarheit, dass die Gemeinde die aufgeständerte Montage der Sonnenkollektoren am gewählten Standort beanstandet. Kommt hinzu, dass die Gemeinde

⁵ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁷ BVR 2013 S. 443 E. 3.1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5

dem Beschwerdeführer bzw. seiner Ehefrau im Laufe des Baubewilligungsverfahrens und beim Überbringen des Entscheids auch mündlich erläutert hat, weshalb sie das Bauvorhaben nicht als bewilligungsfähig erachtet. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt nicht vor.

3. Öffentliche Auflage des Baugesuchs

a) Der Beschwerdeführer rügt, die Gemeinde habe das Baugesuch aus nicht nachvollziehbaren Gründen nicht veröffentlicht. Die Baukommission habe ihm anlässlich des Augenscheins vom 2. November 2015 positive Signale vermittelt und dem Gemeinderat beantragt, das Bauvorhaben zu bewilligen. Dieser habe wider Erwarten den Bauabschlag verfügt.

b) Ein Baugesuch muss grundsätzlich veröffentlicht werden (vgl. Art. 35 BauG, Art. 26 BewD⁸). Die Baubewilligungsbehörde bestimmt den Zeitpunkt der Publikation und kann damit bis nach der materiellen Prüfung des Bauvorhabens zuwarten (Art. 25 BewD).⁹ Wenn sie zum Schluss kommt, dass das Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig ist, kann sie gemäss Art. 24 BewD den Bauabschlag ohne Bekanntmachung erteilen. Voraussetzung ist jedoch, dass sie der gesuchstellenden Person dazu vorgängig das rechtliche Gehör gewährt. Hält diese am Bauvorhaben fest, weist die Baubewilligungsbehörde das Gesuch ohne Bekanntmachung ab, sofern sie ihre Beurteilung nicht geändert hat (Art. 24 Abs. 2 BewD). Der Bauabschlag ohne Bekanntmachung dient der Verfahrensbeschleunigung und hilft, unnötige Verfahrenskosten zu vermeiden (v.a. Kosten der Publikation).

c) Die Gemeinde teilte dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau mehrmals mit, dass das Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig ist und schlug ihm Alternativen vor. Der Beschwerdeführer hielt jedoch an seinem Bauvorhaben fest.¹⁰ Nach der Begehung vom 2. November 2015 war die Baukommission zwar der Ansicht, dass mit einem Hochbeet und einer Hecke eine gewisse Verbesserung des Erscheinungsbildes erzielt würde und beantragte dem Gemeinderat, das Bauvorhaben mit entsprechenden Auflagen zu

⁸ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 35-35c N. 7

¹⁰ Vgl. Vorakten der Gemeinde, Besprechungen vom 22.10.2015, 23.10.2015, 29.10.2015, siehe auch Erwägung Ziff. 2

bewilligen. Der Umstand, dass der Gemeinderat diesem Antrag nicht folgte und das Bauvorhaben auch mit solchen Auflagen nicht als bewilligungsfähig erachtete, stellt keine Verletzung von Verfahrensrechten dar. Die Gemeinde durfte somit ohne Publikation über das Bauvorhaben entscheiden.

4. Einordnung von Solaranlagen

a) Der Beschwerdeführer macht geltend, das öffentliche Interesse an einer effizienten Energienutzung gehe den Gestaltungsvorschriften grundsätzlich vor.

Der Förderung von erneuerbarer Energie wurde mit der Neufassung von Art. 18a RPG¹¹ Rechnung getragen. Für Solaranlagen auf dem Dach ist die Baubewilligungspflicht (Art. 22 RPG) unter bestimmten Voraussetzungen entfallen. Genügend angepasste Solaranlagen auf Dächern können baubewilligungsfrei erstellt werden. Davon ausgenommen sind Anlagen auf einem Kultur- oder Naturdenkmal von kantonaler oder nationaler Bedeutung (Art. 18a Abs. 1 und 3 RPG). Die Kantone können bestimmte, ästhetisch wenig empfindliche Typen von Bauzonen festlegen, in denen auch andere Solaranlagen ohne Baubewilligung erstellt werden können. Andererseits können sie in klar umschriebenen Typen von Schutzzonen für Solaranlagen eine Baubewilligungspflicht vorsehen (Abs. 2). Ansonsten gehen die Interessen an der Nutzung der Solarenergie auf bestehenden oder neuen Bauten den ästhetischen Anliegen grundsätzlich vor (Abs. 4).¹² Im Einzelnen definieren Art. 32a und 32b RPV¹³ die Anforderungen an eine genügende Einpassung. Das kantonale Recht kann weitere Gestaltungsvorschriften erlassen, darf aber die Nutzung der Sonnenenergie nicht stärker einschränken (Art. 32a Abs. 2 RPV). Auch der Kanton Bern hat spezielle Vorschriften zu Solaranlagen erlassen: So sieht Art. 6 Abs. 1 Bst. f BewD vor, dass Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energie baubewilligungsfrei erstellt werden dürfen, wenn sie an Gebäuden angebracht oder als kleine Nebenanlagen zu Gebäuden installiert werden und den kantonalen Richtlinien entsprechen (Art. 6 Abs. 1 Bst. f BewD). Vorliegend ist unbestritten, dass die vom Boden her aufgeständerte Solaranlage des Beschwerdeführers einer Baubewilligung bedarf, da es sich weder um eine Anlage auf dem

¹¹ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

¹² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 1b N. 8 Bst. f

¹³ Raumplanungsverordnung des Bundesrates vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1)

Dach handelt noch um eine kleine freistehende Nebenanlage im Sinne der kantonalen Richtlinien.¹⁴

b) Baubewilligungspflichtige Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien können nur bewilligt werden, wenn sie den bau- und umweltrechtlichen Vorschriften entsprechen, die öffentliche Ordnung nicht gefährden und ihnen keine Hindernisse der Planung im Sinne von Art. 36 und 62 BauG entgegenstehen (Art. 2 BauG).¹⁵

Ein Bauvorhaben muss den geltenden ästhetischen Anforderungen genügen (vgl. Art. 9 BauG). Dabei können die Gemeinden über das kantonalrechtliche Beeinträchtigungsverbot von Art. 9 Abs. 1 BauG hinausgehen und verlangen, dass ein Bauvorhaben höheren Anforderungen genügen muss (vgl. Art. 9 Abs. 3 BauG). Die Ästhetikvorschriften haben selbständige Bedeutung und sind grundsätzlich gleichrangig wie die übrigen Bauvorschriften. Verstösst ein Bauvorhaben gegen die Ästhetiknorm, ist es in der Regel nicht bewilligungsfähig. Dies gilt auch bei Bauvorhaben, die mehr technischer Natur sind. Der Umstand, dass nur ästhetisch genügend angepasste Solaranlagen auf Dächern sowie kleine Nebenanlagen als baubewilligungsfrei erklärt wurden, macht deutlich, dass die ästhetische Einordnung bei den übrigen Anlagen gerade geprüft werden muss. Die Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien" zeigen detailliert auf, wie eine Solaranlage bei einem Gebäude möglichst gut integriert werden kann. Bei einer Dachmontage sind insbesondere die gebäudeprägende rechteckige Form zu beachten, die Anlage ist möglichst kompakt zu erstellen und an Kanten anzupassen, damit eine starke optische Einbindung erzielt wird. Solaranlagen an Fassaden sind wenn immer möglich grossflächig anzuordnen und sollen sich in das bestehende Fassadenbild integrieren. Als Beispiele wird das Anbringen von rechteckigen Kollektorfeldern direkt auf der Fassade oder an Balkonbrüstungen gezeigt.¹⁶

c) Der Kanton Bern hat die Gemeinden verpflichtet, beim Erlass ihrer Gestaltungsvorschriften darauf zu achten, dass diese die effiziente Energienutzung im Gebäude oder die Nutzung der Sonnenenergie nicht unnötig behindern (Art. 17 KEnG¹⁷). Die Gemeinden sollten dafür sensibilisiert werden, beim Erlass von Gestaltungsvorschriften

¹⁴ Regierungsrat des Kantons Bern, Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien", Januar 2015, Ziff. 2.2

¹⁵ Vgl. Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien", Ziff. 1.7

¹⁶ Vgl. Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien", Ziff. 2.2, 2.3.3 und 2.4.1

¹⁷ Kantonales Energiegesetz vom 15. Mai 2011 (KEnG; BSG 741.1)

zurückhaltender zu sein und dabei auch die Energieeffizienz im Auge zu behalten. Kommunale Vorschriften beispielsweise über die Firstrichtung, Dachgestaltung oder zulässige Materialien sollen eine effiziente Nutzung der Sonnenenergie nicht verhindern. Bei den Beratungen zu Art. 17 KEnG war aber klar, dass die Energieeffizienz nicht das einzige öffentliche Interesse ist, das beim Erlass von Vorschriften zur Gebäudegestaltung zu berücksichtigen ist. Weil viele Gemeinden ihre Gestaltungsvorschriften noch nicht angepasst haben, wurde mit Art. 26a BauG eine erleichterte Ausnahmebestimmung geschaffen. Damit können Ausnahmen von kommunalen Gestaltungsvorschriften gewährt werden, wenn dies für die effiziente Energienutzung oder für die aktive oder passive Nutzung der Sonnenenergie erforderlich ist, d.h. wenn das Ziel nicht anders erreicht werden kann. Vorbehalten bleiben entgegenstehende öffentliche Interessen, worunter naturgemäss solche des Ortsbildschutzes fallen. Die Einhaltung der allgemeinen Ästhetiknorm wird mit Art. 26a BauG nicht ausser Kraft gesetzt. Die erleichterte Ausnahme von Art. 26a BauG bezieht sich nur auf einzelne Gestaltungsvorschriften wie beispielsweise die Gebäude- und Firstrichtung, Dachform- und Neigung, die zulässigen Materialien und Farben oder die Umgebungsgestaltung.¹⁸

Der Beschwerdeführer hat kein Ausnahmegesuch nach Art. 26a BauG eingereicht. Es ist aber auch nicht ersichtlich, dass vorliegend eine konkrete Gestaltungsvorschrift tangiert wäre. Das Baureglement der Gemeinde verhindert weder in der alten noch der neuen Fassung die Montage von Solaranlagen, sofern sie sich einfügen. Unbestritten konnten in der Gemeinde bereits zahlreiche Solaranlagen erstellt werden.

5. Beurteilung des Bauvorhabens

a) Der Beschwerdeführer bringt vor, in der Wohn- und Gewerbezone gälten keine besonderen Anforderungen an die Einordnung in das Ortsbild. Die Gemeinde führt aus, die Solaranlage wirke an diesem Standort sehr massiv und mächtig. Die Konstruktion stehe vor der Hauptfassade des Gebäudes. Die Gebäude an der Wallbachstrasse 4 und 6 seien beides Wohnhäuser im ortsüblichen Chaletbaustil. Für Solaranlagen müssten in erster Linie Varianten auf dem Dach oder kombiniert auf dem Dach und am Balkon gesucht

¹⁸ Heidi Walther Zbinden, Das neue Energiegesetz des Kantons Bern, in KPG Bulletin 3/2010, S. 74 ff., S. 84; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 25 N. 4, Art. 26-27 N. 3a und 5a

werden. Bislang seien keine freistehenden oder aufgeständerten, baubewilligungspflichtigen Sonnenkollektoren bewilligt worden.

b) Ein Bauvorhaben ist nach dem Baureglement zu beurteilen, das im Zeitpunkt der Einreichung des Baugesuchs in Kraft war (Art. 36 Abs. 1 BauG). Wenn wie im vorliegenden Fall eine Ortsplanungsrevision im Gange ist und die Änderung der baurechtlichen Grundordnung bereits öffentlich aufgelegt hat,¹⁹ wird der Bauentscheid zurückgestellt (vgl. Art. 36 Abs. 2 BauG). Auf eine Einstellung wird verzichtet, wenn das Bauvorhaben weder den alten noch den neuen Vorschriften entspricht oder nach beiden bewilligungsfähig ist.²⁰ Die Gemeinde hat gestützt auf Art. 9 Abs. 3 BauG eigene Ästhetiknormen erlassen, denen selbständige Bedeutung zukommt. Sowohl das alte wie auch das neue Baureglement verlangen eine gute Gesamtwirkung (Art. 21 GBR²¹, Art. 16 Abs. 2 und 3 nGBR). Eine Verfahrenseinstellung ist daher nicht erforderlich.

c) Der Begriff „gute Gesamtwirkung“ stellt einen unbestimmten kommunalen Gesetzesbegriff dar, bei dessen Auslegung die kommunalen Behörden einen gewissen Beurteilungsspielraum haben, den die Rechtsmittelbehörde grundsätzlich respektiert.²² An das Erfordernis der guten Gesamtwirkung dürfen nicht unverhältnismässig hohe Ansprüche gestellt werden. Die gute Gesamtwirkung ist weder an geringen noch an besonders hohen architektonischen Qualitäten zu messen. Das bedeutet bei durchschnittlichen örtlichen Gegebenheiten, dass das Mittelmass der Umgebung nicht gestört werden darf und sich eine neue Baute oder Anlage an den qualitativ hochwertigeren Bauten und Anlagen der Umgebung zu orientieren hat.²³ Richtschnur ist somit nicht die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Zone, sondern das bestehende bauliche Umfeld.

d) Bei den Gebäuden Nr. 4 und 6, denen die Solaranlage dienen soll, handelt es sich um ortstypische Holzchalets mit gesägten Holzverzierungen.²⁴ Geplant ist eine Solaranlage mit neun Elementen und einer Kollektorenfläche von etwa 25 m². Die Solarkollektoren

¹⁹ Öffentliche Auflage vom 15.01.2015 bis 16.02.2015

²⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 36 N. 3 Bst. a

²¹ Baureglement der Gemeinde Lenk, vom AGR genehmigt am 12.04.1999, nachgeführt bis März 2006

²² BVR 2012 S. 20 E. 3.2

²³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 9/10 N. 4a; BVR 2009 S. 329 E. 5.3, BVR 2006 S. 491 E. 6.3.1

²⁴ Vgl. Fotos in den Vorakten

sollen auf der Südseite des Chalets (Gebäude Nr. 4) vom Boden bis knapp zur Oberkante des Balkongeländers in einem Winkel von etwa 55° aufgeständert werden.²⁵ Die recht grosse Kollektorenfläche wird nicht als Gestaltungselement in die Fassade integriert. Vielmehr stünde sie als eigenständige Baute bzw. Anlage vor der Hauptfassade dieses Chalets und wirkt dort als Fremdkörper. Im Verhältnis zum schmalen und nur eingeschossigen Vorbau des Chalets Nr. 4 erscheint die geplante Solaranlage mächtig und überproportioniert. Die Anlage integriert sich in keiner Weise und beeinträchtigt die Gesamterscheinung des Wohnhauses. Sie steht in einem rechten Winkel zur Strasse, befindet sich auf Augenhöhe der Passanten und wirkt vom öffentlichen Raum her als Blickfang. Ist eine Solaranlage derart gut sichtbar, müsste die Einpassung erst recht sorgfältig erfolgen. Dies ist nicht der Fall; eine gute Gesamtwirkung wird vorliegend nicht erreicht. Das Bauvorhaben widerspricht somit den kommunalen Ästhetikbestimmungen. Beim Bauvorhaben wurden die Empfehlungen für eine gute Einordnung von Solaranlagen, die in den kantonalen Richtlinien²⁶ anhand vieler Beispiele dargestellt sind, ausser Acht gelassen. Das Bauvorhaben widerspricht daher auch den Gestaltungsempfehlungen der kantonalen Richtlinien über "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien". Ob sich das Erscheinungsbild mit einem Hochbeet und einer Hecke verbessern würde, braucht nicht geprüft zu werden. Auf dem Plan des Bauvorhabens ist keine solche Umgebungsgestaltung vorgesehen und kann daher auch nicht beurteilt werden.

6. Unterschreitung Strassenabstand

a) Nach Art. 80 Abs. 1 Bst. b SG²⁷ gilt gegenüber Gemeindestrassen ein Strassenabstand von 3,60 m ab Fahrbahnrand, sofern die Gemeinden nichts anderes festgelegt haben. Die Gemeinde hat dieses Abstandsmass in ihren Vorschriften übernommen (Art. 10 GBR, Art. 44 Abs. 1 nGBR). Das Bauvorhaben ragt etwa um 1,60 m in den Strassenabstand hinein. Für kleine, leicht entfernbarere Bauten kann eine erleichterte Ausnahmegewilligung auf Zusehen hin erteilt werden, die jederzeit entschädigungslos widerrufen werden kann (Art. 81 Abs. 2 SG i.V.m. Art. 28 Abs. 1 und 2 BauG). Voraussetzung dafür ist, dass der Bauherr ein genügendes Interesse nachweist und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen beeinträchtigt werden.

²⁵ Vgl. Fassadenplan vom 6.10.2015, Fotos in Vorakten, Dokument 4

²⁶ Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien", Januar 2015

²⁷ Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11)

b) Der Beschwerdeführer begründet sein Interesse an einer Ausnahme zur Unterschreitung des Strassenabstandes damit, dass die Solaranlage aus Effizienzgründen zwingend gegen Süden ausgerichtet sein müsse. Der vorgesehene Anstellwinkel von 55° sei energietechnisch optimal. Die Montage auf den Dächern sei geprüft worden, scheide aber aufgrund von deren Ausrichtung aus. Zudem könnten die Solarkollektoren auf dem Dach schlechter von Schnee befreit werden. Die Kollektoren seien heute reflexionsarm und würden die Verkehrssicherheit nicht tangieren. Die Gemeinde bringt dagegen vor, in der Gemeinde gebe es viele Solaranlagen auf Dächern von Gebäuden mit gleicher Ausrichtung, d.h. mit einer Firstrichtung Nord-Süd.

c) Die geplante Solaranlage stellt eine kleine, leicht entfernbare Baute dar.²⁸ Ob ein genügendes Interesse an der Ausnahme besteht, beurteilt sich nach objektiven Kriterien. Massgebend ist, ob die Bauherrschaft ebenso gut, d.h. ohne wesentlichen Nachteil vorschriftsgemäss bauen kann.²⁹ Vorliegend ist nicht erkennbar, dass nur der gewählte Standort für die Montage einer Solaranlage in Betracht kommt. Dieser mag für den Beschwerdeführer finanziell am interessantesten sein. Rein wirtschaftliche Interessen vermögen aber keine Ausnahme zu rechtfertigen. Die Solaranlage soll für die Heizungsunterstützung und Warmwasseraufbereitung von zwei Häusern dienen. Beim Gebäude Nr. 4 haben die Dachaufbauten nach Süden gerichtete Dachflächen. Beim Gebäude Nr. 6 käme die nach Südwesten ausgerichtete Dachfläche für eine Solaranlage in Frage. Zudem könnte die Anlage auch aufgeteilt und einige Kollektorelemente am Balkongeländer montiert werden. Selbst bei Abweichungen von der optimalen Neigung ergeben sich immer noch hohe solare Erträge.³⁰ Gemäss den Herstellerangaben genügt für diese Flachkollektoren eine minimale Neigung von 20°,³¹ die bei den genannten Dachflächen vorhanden sein dürfte. Die Herstellerin wirbt in ihren Prospekten damit, dass das Produkt vielseitig einsetzbar sei, bei jedem Wetter eine gute bis überdurchschnittliche Leistung erbringe und auch für höhere Lagen geeignet sei. Das von ihr patentierte System habe am unteren Kollektorrand keine überstehende Kante, so dass Schmutz und Schnee optimal abrutschen könnten. Das System sei auch im Winter prima einsatzfähig. Belegt

²⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 28 N. 2 und 2a

²⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 28 N. 3

³⁰ Vgl. Richtlinien über baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien, S. 12

³¹ Beschwerdebeilage 8

wird dies mit einem Foto eines Engadinerhauses, auf dessen Dach etwa 10-20 cm Schnee liegen, die Kollektorfläche jedoch schneefrei ist.³² Auch im Berner Oberland bestehen bereits zahlreiche Solaranlagen auf Dächern, von denen nicht alle direkt gegen Süden ausgerichtet sind. Der Beschwerdeführer hätte nach dem Gesagten Möglichkeiten, auf Dachflächen oder auch am Balkon eine Solaranlage zu erstellen, die nicht in den Strassenabstand hineinragt. Die Voraussetzungen für eine erleichterte Ausnahme zur Unterschreitung des Strassenabstandes gemäss Art. 28 BauG sind nicht erfüllt. Wie es sich mit dem öffentlichen Interesse an der Verkehrssicherheit verhält, braucht unter diesen Umständen nicht geprüft zu werden.

7. Zusammenfassung und Kosten

a) Die Gemeinde hat dem Bauvorhaben somit zu Recht den Bauabschlag erteilt. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt sich eine Rückweisung der Sache an die Gemeinde zur Publikation des Gesuchs. Die Beschwerde ist somit abzuweisen und der Bauabschlag der Gemeinde zu bestätigen.

b) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Diese wird festgesetzt auf Fr. 800.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. mit Art. 19 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 GebV³³). Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer. Er hat die Verfahrenskosten von Fr. 800.– zu tragen.

c) Die Gemeinde hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

³² SOLTOP, COBRA und COBRALINO, Hochleistungs-Flachkollektoren für Wärme, abrufbar unter www.soltop.ch; Beschwerdebeilage 8

³³ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Bauabschlag der Gemeinde Lenk vom 24. November 2015 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.– werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt B._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Lenk, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin