

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2017/9

Bern, 6. April 2017

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.**_____
Beschwerdeführerin 2

und



C._____
Beschwerdegegnerin

sowie

Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, Poststrasse 25, 3071 Ostermundigen

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Fraubrunnen, Bauverwaltung, Dorfstrasse 10,
3308 Grafenried

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Bern-Mittelland vom
19. Dezember 2016 (bbew 2016/387; Rückbau, Neubau vier Mehrfamilienhäuser)

I. Sachverhalt

1. Das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland bewilligte der D._____ AG /
E._____ AG mit Gesamtbauentscheid vom 30. April 2015 den Rückbau des
bestehenden Wohnhauses und aller Nebenbauten, das Verlegen der bestehenden

Wasser- und Abwasserleitung sowie den Neubau von vier Mehrfamilienhäusern (Häuser A, B, C und D) mit Tiefgarage auf den Parzellen Fraubrunnen Grundbuchblatt Nrn. F._____ und G._____. Die Parzellen liegen in der Dorfkernzone DK2. Diese Baubewilligung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

In der Folge erwarb die Beschwerdegegnerin die Bauparzellen. Mit Baugesuch vom 15. Juli 2016 beantragte sie die Bewilligung einer nachträglichen Projektänderung betreffend zwei oberirdische Motorfahrzeug-Abstellplätze, Neueinteilung der Dachflächenfenster, grössere Fensterflächen in der Ost- und Westfassade, Änderungen in den Wohnungsgrundrissen, Pelletheizung statt Erdsonden mit Wärmepumpen, Verzicht auf ein Untergeschoss bei Haus C und Neuordnung der Räume in Erdgeschoss und Einstellhalle. Den Einsprechenden und Rechtsverwahrenden des ersten Baubewilligungsverfahrens, darunter die Beschwerdeführenden, wurde die Projektänderung mitgeteilt.¹ Die Beschwerdeführenden erhoben gegen die Projektänderung Einsprache. Sie bemängelten insbesondere den Standort der Pelletheizung.

Das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland holte im Baubewilligungsverfahren einen Fachbericht des beco² zum Thema Immissionsschutz ein, welcher insbesondere auch die Pelletheizung behandelt. Danach müssen die Emissionsbegrenzungen nach Ziff. 52 von Anhang 3 LRV³ eingehalten werden. Die im Bauprojekt vorgesehene Kaminhöhe von 1 m über First entspreche den einschlägigen Empfehlungen. Bei der Konstruktion der Feuerungsanlage müsse eine geeignete Stelle für Emissionsmessungen geschaffen werden. Die Einhaltung der Emissionsbegrenzungen müsse mit einer Abnahmemessung und anschliessend mit periodischen Messungen überprüft werden.⁴

Mit Gesamtbauentscheid vom 19. Dezember 2016 erteilte das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland dem Projekt die Baubewilligung. Es erklärte u.a. den Fachbericht Immissionsschutz des beco zum Bestandteil der Gesamtbaubewilligung und verpflichtete die Beschwerdegegnerin zur Einhaltung der entsprechenden Nebenbestimmungen. Die

¹ Vorakten, pag. 41

² Amt für Berner Wirtschaft, Kanton Bern

³ Luftreinhalte-Verordnung des Bundesrates vom 16. Dezember 1985 (LRV; SR 814.318.142.1)

⁴ Vorakten, pag. 122

Einsprache wies es als unbegründet ab; in Bezug auf die privatrechtlichen Aspekte verwies es die Beschwerdeführenden auf den Zivilweg.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 18. Januar 2017 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragen sinngemäss die Ergänzung des Gesamtbauentscheides vom 19. Dezember 2016 mit Auflagen. Es sei anzuordnen, dass die geplante Heizung resp. der Kamin einen grösseren Abstand zu ihrem Grundstück einhalten müsse, bspw. durch Verlegung in das Haus C oder D. Eventuell sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, jegliche Geruchsbelästigung der Beschwerdeführenden zu vermeiden resp. den entsprechenden Nachweis zu erbringen.

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet⁵, holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Das Regierungsstatthalteramt verzichtete unter Verweis auf die Akten auf eine Stellungnahme. Auch die Gemeinde Fraubrunnen verzichtete auf Äusserungen zur Beschwerde.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

Angefochten ist ein Gesamtentscheid nach Art. 9 KoG⁶. Laut Art. 11 Abs. 1 KoG kann er – unabhängig von den geltend gemachten Einwänden – nur mit dem Rechtsmittel angefochten werden, das für das Leitverfahren massgeblich ist. Das Leitverfahren ist im vorliegenden Fall das Baubewilligungsverfahren (Art. 5 Abs. 1 KoG). Bauentscheide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG⁷ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Die BVE ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Gesamtentscheid zuständig. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen und Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen und Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 10 KoG i.V.m. Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden

⁵ 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)

⁶ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

⁷ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

sind Eigentümer des an die Bauparzellen angrenzenden Grundstücks Nr. H. _____. Da ihre Einsprache abgewiesen wurde, sind sie durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid formell und als Nachbarn auch materiell beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Rechtliches Gehör

a) Die Beschwerdeführenden rügen, die Vorinstanz habe ihre wesentlichen Einspruchpunkte nicht berücksichtigt und zu ihren Argumenten, namentlich bezüglich die geltend gemachte Geruchsbelästigung, nicht Stellung genommen.

b) Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 21 ff. VRPG⁸ gibt den Parteien das Recht, sich zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern.

Nach Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG muss eine Verfügung eine Begründung enthalten. Eine Begründung muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen die Verfügung sachgerecht anfechten können. Es müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt. Die Behörde muss jedoch nicht auf jedes Argument der Parteien eingehen; es genügt, wenn sie sich mit den wesentlichen Gesichtspunkten auseinandergesetzt hat.⁹

c) Die Vorinstanz hat sich im angefochtenen Entscheid ausführlich zum Vorbringen der Beschwerdeführenden, wonach die vorgesehene Pelletheizung zu unzulässigen Immissionen führe, geäußert. Auf Seite 7 oben des angefochtenen Entscheids erwähnte sie, wohl irrtümlich, die "Pelletheizung im Haus C". Aufgrund der Überschrift "B. Unzulässige Immissionen durch den Betrieb der Pelletheizung im Haus B" ging jedoch gut verständlich hervor, dass die Vorinstanz sich in den fraglichen Abschnitten mit dem Anliegen der Beschwerdeführenden, wonach die im Untergeschoss des Hauses B geplante Pelletheizung zu unzulässigen Immissionen führen könnte, auseinandergesetzt hat. Die

⁸ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

⁹ BVR 2013 S. 443 E. 3.1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5

Vorinstanz verwies auf die zustimmenden Fachberichte des beco betreffend Immissionsschutz und der Gemeinde bezüglich Brandschutz und führte aus, dass keine Gründe für ein Abweichen von diesen Fachberichten ersichtlich seien. Die Beschwerdeführenden müssten nicht mit Beeinträchtigungen rechnen, die mit den bau- und umweltrechtlichen Vorschriften im Konflikt stünden. Die Begründung des angefochtenen Entscheids ist im Hinblick auf den Schutz des rechtlichen Gehörs und die Begründungspflicht nicht zu beanstanden.

3. Emissionen aus der Pellet-Heizanlage

a) Die Beschwerdeführenden befürchten Geruchsimmissionen von der Pelletheizung, die gemäss Baugesuch in Haus B, nahe an der Liegenschaft der Beschwerdeführenden, erstellt werden soll. Auf dem Plan "Niveau 0" vom 15. Juli 2016¹⁰ ist ersichtlich, dass in Haus B im Untergeschoss auf der Ostseite neue Räumlichkeiten für Schnitzzellager und Technik vorgesehen sind. Von diesem Gebäudeteil führt gemäss dem Plan "Fassaden"¹¹ entlang der Ostfassade ein Kamin, der südlich des Firsts über das Dach hinausragt. Der Kamin befindet sich demnach über der Dachfläche, die der Liegenschaft der Beschwerdeführenden zugewandt ist. Das Haus B und das Wohngebäude der Beschwerdeführenden liegen jeweils wenige Meter von der gemeinsamen Grundstücksgrenze entfernt.

b) Die projektierten Wohnbauten sind in der Dorfkernzone DK2 zonenkonform (Art. 30 GBR¹²). Die Beschwerdeführenden weisen darauf hin, dass ihre direkt an die Baugrundstücke angrenzende Parzelle in der Wohnzone W2 liegt. Gemäss Art. 24 Abs. 2 BauG sei im Grenzbereich gegenüber Wohnzonen auf diese Rücksicht zu nehmen. Da es sich beim Bauprojekt um eine Gruppe von Wohngebäuden handelt und solche auch in der Wohnzone W2 zulässig sind¹³, lassen sich aus dem Vorliegen eines Zonengrenzbereichs jedoch hier keine Schlüsse ziehen. Die Beurteilung der Emissionen aus der Pelletheizung

¹⁰ Vom Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland gestempelt am 19. Dezember 2016

¹¹ Plan "Fassaden" vom 15. Juli 2016, vom Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland gestempelt am 19. Dezember 2016

¹² Baureglement der Einwohnergemeinde Fraubrunnen vom 15. Oktober 2009, vom Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) genehmigt am 1. März 2010

¹³ Art. 29 GBR

richtet sich nicht nach den Zonenvorschriften, sondern nach der Umweltschutzgesetzgebung des Bundes.¹⁴

c) Die Baute mit der Pelletheizung stellt eine ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 USG¹⁵ und Art. 2 Abs. 1 LRV dar. Von solchen Anlagen ausgehende Emissionen wie namentlich Luftverunreinigungen und Geruchsstoffs-Emissionen sind gemäss Art. 11 Abs. 2 USG im Rahmen des Vorsorgeprinzips zunächst unabhängig von der bestehenden Belastung soweit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist. Wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden, sind die Emissionsbegrenzungen zu verschärfen (Art. 11 Abs. 3 USG).

Der Bundesrat hat gestützt auf Art. 13 und 14 USG in der Luftreinhalteverordnung und deren Anhängen Vorschriften zur vorsorglichen und verschärften Emissionsbegrenzung bei Luftverunreinigungen erlassen. Die Anforderungen an neu errichtete Feuerungsanlagen gemäss Art. 3 Abs. 1 und 2 LRV sind in Anhang 3 LRV definiert. Ziff. 52 des Anhangs 3 LRV regelt die Anforderungen an Holzfeuerungen und legt in Ziff. 522 die diesbezüglichen Emissionsgrenzwerte für Schadstoffe fest. Die Emissionen sind möglichst nahe am Ort ihrer Entstehung möglichst vollständig zu erfassen und so abzuleiten, dass keine übermässigen Immissionen entstehen (Art. 6 Abs. 1 LRV). Immissionen sind übermässig, wenn sie die Immissionsgrenzwerte nach Anhang 7 LRV überschreiten.

Das beco hat in seinem Fachbericht darauf hingewiesen, dass die streitige Heizanlage die Emissionsbegrenzungen der LRV einhalten muss und dass dies mit einer Abnahmemessung und mit periodischen Messungen überprüft werden muss. Der angefochtene Entscheid erklärt diesen Fachbericht zum integrierenden Bestandteil. Damit wird die Beschwerdegegnerin zur Einhaltung der Emissionsvorschriften für Schadstoffe verpflichtet. Anzeichen dafür, dass diese mit der streitigen Heizung überschritten werden, bestehen nicht und werden auch von den Beschwerdeführenden nicht behauptet. Mit den vorgeschriebenen Messungen gemäss Fachbericht Immissionsschutz wird sichergestellt, dass eine allfällige Überschreitung im Betrieb der Heizung festgestellt würde und deren Beseitigung angeordnet werden könnte. Die Einhaltung der Emissionsvorschriften für Schadstoffe ist damit gewährleistet und erheischt keine zusätzlichen Anordnungen.

¹⁴ URP 1998 S. 162 E. 6

¹⁵ Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01)

d) Die Beschwerdeführenden weisen darauf hin, dass der streitige Kamin nicht über den First ihres Hauses hinausrage.

Die Emissionen müssen in der Regel durch Kamine oder Abluftkanäle über Dach ausgestossen werden (Art. 6 Abs. 2 LRV). Das Bundesamt für Umwelt (BAFU) hat Empfehlungen über die "Mindesthöhe von Kaminen über Dach" (Kamin-Empfehlungen)¹⁶ herausgegeben. Die erforderliche Kaminhöhe richtet sich für die vorgesehene Pelletheizung mit einer Leistung von 100 kW¹⁷ nach den Bestimmungen von Ziff. 4.2 der Kamin-Empfehlungen. Danach muss der Kamin den höchsten Gebäudeteil (z.B. Dachfirst) um mindestens 1 m, die Gebäudehöhe um das 0,2-fache der Gebäudebreite, höchstens jedoch um 5 m oder das Immissionsniveau um 1 m überragen, wobei der höchste dieser Werte als Minimalwert gilt. Art. 89 Abs. 3 BauV¹⁸ erklärt diese Kamin-Empfehlungen als verbindlich.

Das beco hat in seinem Fachbericht festgehalten, die in den Baugesuchsunterlagen angegebene Kaminhöhe von 1 m über First entspreche den Vorgaben der Kamin-Empfehlung. Gemeint ist der First des Bauprojekts. Nach der erwähnten Ziff. 4.2 der Kamin-Empfehlungen muss ein Kamin zudem das Immissionsniveau um 1 m überragen. Das Immissionsniveau bestimmt sich bei einer Holzfeuerungsanlage mit einer Leistung von 100 kW innerhalb eines Kreises von 15 m Radius um die Kaminmündung.¹⁹ Nach den Plänen liegt das Gebäude der Beschwerdeführenden nicht innerhalb dieses Radius. Entsprechend kann dessen First nicht als Immissionsniveau gelten, d.h. es besteht keine Vorschrift, dass der Kamin den First des Gebäudes der Beschwerdeführenden überragen muss. Die Kaminhöhe gemäss Bauplänen entspricht den Vorschriften.

e) Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, dass jegliche Geruchsbelästigung ausgeschlossen werden müsse. Für Geruchsimmissionen bestehen keine Grenzwerte. Geruchsemissionen gelten als übermässig, wenn sie Menschen, Tiere, Pflanzen, ihre Lebensgemeinschaften oder ihre Lebensräume gefährden, wenn aufgrund einer Erhebung feststeht, dass sie einen wesentlichen Teil der Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden

¹⁶ 2013, publiziert auf www.bafu.admin.ch unter der Rubrik Publikationen/Luft

¹⁷ Vgl. Baugesuch, Formular 4.0 "Betreiben, Einrichten, Umgestalten von Betrieben und Anlagen", Vorakten, pag. 9

¹⁸ Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1)

¹⁹ Ziff. 6.1 und 6.2 Kamin-Empfehlungen

erheblich stören, wenn sie Bauwerke beschädigen oder wenn sie die Fruchtbarkeit des Bodens, die Vegetation oder die Gewässer beeinträchtigen (Art. 2 Abs. 5 LRV).

Ein Anspruch der Nachbarn auf vollständige Abwesenheit von Immissionen ergibt sich daraus nicht. Nach der verwaltungs- und bundesgerichtlichen Praxis gilt nicht ein ungestörtes Wohnen oder das vollkommen geruchsfreie Funktionieren einer Anlage als Massstab. Verhindert werden sollen nur Störungen, die das Wohlbefinden erheblich beeinträchtigen, denn jedem Menschen wird zugemutet, dass er ein gewisses Mass an Immissionen aus üblicher Tätigkeit duldet.²⁰ Die Beheizung von Wohnliegenschaften ist für deren bestimmungsgemässe Benützung unverzichtbar und stellt damit eine übliche Tätigkeit im Sinne dieser Praxis dar. In Anbetracht dessen, dass beim Betrieb der streitigen Heizanlage die Emissionsgrenzwerte für Schadstoffe eingehalten werden müssen und dies durch entsprechende Prüfmassnahmen sichergestellt wird, ist auch in Bezug auf die beim Betrieb freigesetzten Geruchsstoffe davon auszugehen, dass sie das übliche, zumutbare Mass nicht überschreiten.

f) Im Rahmen des Vorsorgeprinzips (Art. 11 Abs. 2 USG) sind Massnahmen zur Emissionsbegrenzung unabhängig von der Belastung anzuordnen, soweit solche technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar sind. Vorliegend ist nicht ersichtlich, wie die Emissionen zusätzlich begrenzt werden könnten. Eine zeitliche Begrenzung²¹ ist bei einem Heizsystem nicht möglich. Eine Verlegung der Heizung bzw. des Kamins in ein anderes der vier geplanten Gebäude würde nicht dazu führen, dass die Emissionen verringert werden. Bewirkt würde lediglich, dass Immissionen an anderen Standorten bzw. bei anderen Betroffenen auftreten. Die Beschwerdegegnerin führt dazu aus, infolge der Hanglage der Bauparzellen sei der Standort des Kamins so gewählt worden, dass er sich möglichst am höchsten Punkt der Siedlung befinde. Dies kann anhand des Plans "Fassaden" nachvollzogen werden. Eine Verschiebung in ein anderes Haus würde daher bewirken, dass der Kamin an einem weniger hoch gelegenen Standort errichtet würde. Die Verschiebung würde daher zwar möglicherweise für die Beschwerdeführenden Vorteile bringen, dem Sinn und Zweck der Luftreinhaltevorschriften aber nicht dienen, sondern eher zuwiderlaufen. Auch aus dem Vorsorgeprinzip können die Beschwerdeführenden zudem

²⁰ VGE 2010/120 vom 8. März 2011 E. 4.3; Urteil des Bundesgerichts 1A.135/2006 vom 2. Mai 2007 E. 3.3 mit Hinweisen

²¹ Vgl. Entscheide der BVE RA Nr. 110/2015/48 vom 19. August 2015 sowie RA Nr. 110/2014/75 vom 26. März 2015

keinen Anspruch auf vollkommene Geruchsfreiheit ableiten, denn dies wäre beim Betrieb der Pelletheizung technisch und betrieblich nicht möglich. Die Verknüpfung einer Baubewilligung mit Auflagen kommt nur in Betracht, wenn ein Bauvorhaben je nach seiner Gestaltung oder Einrichtung oder je nach Art der Nutzung oder Betriebsführung gesetzeskonform oder gesetzeswidrig sein kann. Das streitige Vorhaben hält die gesetzlichen Vorgaben auch ohne die von den Beschwerdeführenden beantragten Auflagen ein. Die Baubewilligung ist daher ohne diese Auflagen zu erteilen.

4. Vorzeitiger Baubeginn

Die Beschwerdeführenden machen darauf aufmerksam, dass die Beschwerdegegnerin den Heizungsraum bereits erstellt habe. Die Beschwerdegegnerin bestreitet nicht, dass Bauarbeiten im Untergeschoss des Hauses B vorgenommen wurden. Soweit dies die im Plan "Niveau 0" als neu (rot) verzeichneten Räumlichkeiten betrifft, führt die Beschwerdegegnerin damit Arbeiten an einem Bauvorhaben aus, das noch nicht rechtskräftig bewilligt worden ist. Die Beschwerdegegnerin räumt ein, dass ihr kein vorzeitiger Baubeginn bewilligt worden ist. Im Beschwerdeverfahren hat das Rechtsamt mit Verfügung vom 24. Januar 2017 ausdrücklich auf die aufschiebende Wirkung der Beschwerde und die Unzulässigkeit der Ausführung des Bauvorhabens hingewiesen. Wenn ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt wird, ist dagegen baupolizeilich vorzugehen (Art. 45 f. BauG). Dafür ist die Gemeinde zuständig.

5. Ergebnis und Kosten

Nach dem Gesagten erweisen sich die Rügen als unbegründet und die Beschwerde ist abzuweisen. 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 Fr. 1'000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 GebV²²). Parteikosten sind nicht angefallen.

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

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Gesamtbauentscheid des Regierungsstatthalteramtes Bern-Mittelland vom 19. Dezember 2016 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.– 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

- Frau B._____ und Herrn A._____, eingeschrieben
- C._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, A-Post
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Fraubrunnen, Bauverwaltung, eingeschrieben

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin