



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2020/75

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 27. Oktober 2020

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 2

Frau **E.**_____
Beschwerdeführerin 3

Herrn **F.**_____
Beschwerdeführer 4

Frau **G.**_____
Beschwerdeführerin 5

alle vertreten durch Herrn Rechtsanwalt H._____

und

I._____
Beschwerdegegnerin

sowie

Regierungsstatthalteramt Biel/Bienne, Hauptstrasse 6, Postfach 304, 2560 Nidau

Stadt Biel, Stadtkanzlei, Rechtsdienst, Mühlebrücke 5, 2501 Biel/Bienne

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Biel vom 17. April 2020 (bbew 55/2019;
Überbauung mit Wohnhochhaus, Hotel und Restaurant, etc.)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdegegnerin reichte am 17. Oktober 2018 bei der Stadt Biel/Bienne ein Baugesuch ein für den Neubau einer Überbauung mit Wohnhochhaus, Hotel und Restaurant, Tiefgarage und Neugestaltung des S._____-Aufgangs auf den Parzellen Biel/Bienne

Grundbuchblatt Nrn. N._____, A._____, B._____. Die Parzellen liegen in einer Zone mit Planungspflicht, ZPP 5.2, Überbauungsordnung O._____ (Mischzone B). Gegen das Bauvorhaben erhoben unter anderen die Beschwerdeführenden Einsprache. Mit Gesamtentscheid vom 17. April 2020 erteilte das Regierungsstatthalteramt Biel/Bienne die Baubewilligung.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden am 19. Mai 2020 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Die Beschwerdeführenden beantragen die Aufhebung des Gesamtentscheids vom 17. April 2020 und die Erteilung des Bauabschlags für das geplante Bauvorhaben. Die Beschwerdeführenden machen insbesondere geltend, die Vorinstanz habe ihr rechtliches Gehör verletzt, indem sie bloss die Ausführungen eines Fachberichts wiedergegeben habe, welche bereits durch die Beschwerdeführenden in ihrer Einsprache angezweifelt worden seien. Weiter führe das Neubauvorhaben beim Wohnhaus der Beschwerdeführenden zu übermässigem Schattenwurf, weshalb Art. 22 Abs. 3 BauV¹ verletzt werde. Davon könne nicht abgewichen werden, weil es sich beim Standort des geplanten Hochhauses nicht um eine zentralörtliche Lage im Sinne von Art. 22 Abs. 4 BauV handle und die Beschwerdegegnerin nicht um eine Ausnahmegewilligung ersucht habe.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet², führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten sowie die bewilligten Pläne ein. Das Regierungsstatthalteramt und die Beschwerdegegnerin beantragen in ihrer Stellungnahme vom 23. Juni 2020 bzw. in ihrer Beschwerdeantwort vom 24. Juni 2020 die Abweisung der Beschwerde, soweit auf diese eingetreten werden kann. Die Stadt Biel beantragt in ihrer Stellungnahme vom 25. Juni 2020, die Beschwerde abzuweisen.

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

II. Erwägungen

1. Prozessvoraussetzungen

a) Angefochten ist ein Gesamtentscheid nach Art. 9 KoG³. 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 BauG⁴ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Gesamtentscheid zuständig.

b) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 10 KoG i.V.m. Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden, deren Einsprache abgewiesen wurde, sind durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

¹ Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1)

² 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)

³ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

⁴ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

2. Übermässige Beschattung der Parzelle der Beschwerdeführenden

a) Die Beschwerdeführenden sind Eigentümer und Nutzniesser der Parzellen Biel/Bienne Grundbuchblatt Nrn. J. _____ und T. _____. Laut Grundbuchauszügen steht auf der Parzelle Nr. T. _____ ein Wohnhaus und auf der Parzelle Nr. J. _____ befindet sich eine Gartenanlage.⁵ Die beiden Parzellen liegen in der Grünzone und der Bauzone K. Sie befinden sich in der Nähe zur Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nrn. N. _____, auf welcher das Wohnhochhaus gebaut werden soll.⁶

b) Die Beschwerdeführenden machen geltend, die geplante Hochhausüberbauung überschreite die nach Art. 22 Abs. 3 BauV zulässige Beschattungsdauer. Im Fachbericht zum Thema Schattenwurf vom 16. Januar 2020 werde fälschlicherweise davon ausgegangen, der Schattenwurf betreffe das Wohnhaus auf der Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. T. _____ und das Gelände auf der Parzelle Nr. J. _____ nur punktuell. Die Beschattungsdauer sei vielmehr übermässig und die Parzelle Nr. T. _____ sowie das sich darauf befindende Gebäude seien der Wohnnutzung zugewiesen. Gemäss dem Plan Differenzschatten im Bericht der K. _____ vom August 2018 sei unbestritten, dass das Neubauvorhaben beim Wohnhaus der Beschwerdeführenden zu übermässigem Schattenwurf führe. Nach Einsicht in die Schattenvideos der K. _____ hätten die Beschwerdeführenden festgestellt, dass das Wohngebäude auf der Parzelle Nr. T. _____ während zirka zwei Drittel des Jahres (August bis April) durch das Projekt verschattet werde. Die Vorinstanz habe den Sachverhalt unrichtig bzw. unvollständig festgestellt, wenn sie im Entscheid ausführe, dass Wohnnutzungen vor allem in der Mischzone an der P. _____ strasse 1b und ganz punktuell an der P. _____ strasse 1 von übermässigem Schattenwurf betroffen sein können, und dabei die Liegenschaft der Beschwerdeführenden unerwähnt lasse. In diesem Zusammenhang beantragen die Beschwerdeführenden, die Schattenvideos der K. _____ zu edieren und einen Augenschein sowie eine Parteibefragung durchzuführen. Die Beschwerdeführenden machen weiter geltend, dass zwar grundsätzlich laut Art. 22 Abs. 4 BauV an zentralörtlichen Lagen aus städtebaulichen Gründen von der Regel nach Art. 22 Abs. 3 BauV abgewichen werden könne. Beim Standort des geplanten Hochhauses handle es sich jedoch weder um eine zentralörtliche Lage im Sinne von Art. 22 Abs. 4 BauV noch um einen Entwicklungsschwerpunkt gemäss kantonalem Richtplan. In diesem Zusammenhang beantragen die Beschwerdeführenden, den Richtplan des Kantons Bern zu edieren. Weiter führen die Beschwerdeführenden aus, der angefochtene Entscheid lasse jegliche Interessenabwägung vermissen. Ein überwiegendes öffentliches Interesse gegenüber den Interessen an der Wohnhygiene sei zudem nicht erkennbar. Weiter erfordere auch eine bloss geringfügige Überschreitung der zulässigen Beschattungsdauer einer Ausnahmegewilligung. Ausnahmegewilligungen würden ein Ausnahmegesuch der Bauherrschaft voraussetzen und seien zu publizieren. Weil die Vorinstanz keine Ausnahmegewilligung erteilt habe, leide der Gesamtentscheid an einem formalen Mangel.

c) Art. 22 Abs. 3 BauV besagt, dass Hochhäuser bestehende zonenkonforme oder nach den geltenden Vorschriften mögliche Wohnbauten nicht durch übermässigen Schattenwurf beeinträchtigen dürfen. Als zulässige Beschattungsdauer gelten bei Tag- und Nachtgleiche am 21. März zwischen 07.30 Uhr und 17.30 Uhr zwei Stunden und bei mittlerem Wintertag am 8. Februar zwischen 08.30 Uhr und 16.30 Uhr zweieinhalb Stunden (Art. 22 Abs. 3 BauV). Hochhäuser sind Gebäude mit einer Gesamthöhe von mehr als 30 m (Art. 20 Abs. 1 BauG).

⁵ Grundbuchauszüge der Parzellen Biel/Bienne Grundbuchblatt Nrn. J. _____ und T. _____, Beschwerdebeilagen 7 und 8

⁶ Vgl. Nutzungszonenplan und Bauzonenplan der Stadt Biel

Bis zum 31. März 2017 lautete Art. 22 Abs. 3 BauV wie folgt: "Sie dürfen bestehende oder nach den geltenden Vorschriften mögliche Wohnbauten nicht durch übermässigen Schattenwurf beeinträchtigen. [...]" Mit Geltung ab 1. April 2017 wurde der Wortlaut von Art. 22 Abs. 3 BauV also dahingehend geändert, dass das Wort "zonenkonform" eingefügt worden ist. Nach der Praxis zu Art. 22 Abs. 3 BauV wurde die Vorschrift in der bis zum 31. März 2017 geltenden Fassung aus gesundheitspolizeilichen Überlegungen auch gegenüber bestehenden nicht mehr reglementskonformen Bauten angewendet. Mit der Einfügung des Wortes "zonenkonform" ist dies nun nicht mehr möglich.⁷

In ihren Schlussbemerkungen vom 9. September 2020 machen die Beschwerdeführenden geltend, es sei nicht belegt, dass mit der Revision der Bauverordnung diesbezüglich eine Praxisänderung eingeleitet werden sollte. Auch aus den Materialien zur Revision würden sich keine solchen Anhaltspunkte ergeben.

Aus dem Vortrag der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (JGK, heute Direktion für Inneres und Justiz, DIJ) an den Regierungsrat zur Änderung der Bauverordnung geht unter anderem hervor:

"Zudem ist im Rahmen der gesetzlichen Neuregelung in Aussicht gestellt worden, die bestehenden starren Vorgaben in der BauV für die Beschattung zu überprüfen. Den Änderungen auf Gesetzesstufe ist in der BauV Rechnung zu tragen."⁸

"Entsprechend der angestrebten Flexibilisierung der Vorgaben für die Erstellung von Hochhäusern knüpft Absatz 1 nicht mehr an das Ausnahmerecht an, [...] Absatz 3 enthält Vorgaben zum Schattenwurf. Diese Beschattungsnormen sind anzupassen, weil einerseits die Kategorie der «Höheren Häuser» im Rahmen der BauG-Revision gestrichen wird. Andererseits sollen die Beschattungsnormen bei Hochhäusern flexibler ausgestaltet werden und nicht mehr in allen Fällen absolute Geltung beanspruchen. Mit der Regelung im neu formulierten Absatz 4 wird es ermöglicht, im Interesse von städtebaulich erwünschten Lösungen an zentralörtlichen Lagen (z.B. Stadt- und Ortszentren, Vorstädte etc.) von den Beschattungsnormen abzuweichen. Damit erfolgt für solche Lagen eine weitgehende Flexibilisierung der Beschattungsvorschriften."⁹

Im Vortrag der JGK wird also nicht ausdrücklich festgehalten, was die Einfügung des Wortes "zonenkonform" für Auswirkungen haben soll. Laut dem Vortrag der JGK zur Änderung der Bauverordnung sollte die Revision aber dazu führen, die Vorgaben für die Erstellung von Hochhäusern zu flexibilisieren. Insbesondere die Beschattungsnormen bei Hochhäusern sollen laut Vortrag der JGK flexibler ausgestaltet werden, damit diese nicht mehr in allen Fällen absolute Geltung beanspruchen. Die bewusste Einfügung des Wortes "zonenkonform" kann somit nur bedeuten, dass der Gesetzgeber von der früheren Praxis abweichen wollte. Art. 22 Abs. 3 BauV ist daher auf bestehende Wohnbauten nur anwendbar, wenn sie zonenkonform sind.

d) Aus den bewilligten Plänen der Gemeinde geht hervor, dass die Höhe des geplanten Gebäudes Oberkante Dachrand 55,4 m beträgt.¹⁰ Damit übersteigt es die in Art. 20 Abs. 1 BauG vorgesehene Gesamthöhe von 30 m und ist als Hochhaus einzustufen. Als Hochhaus hat es grundsätzlich die Beschattungsvorschriften von Art. 22 Abs. 3 BauV gegenüber Wohngebäuden einzuhalten.

⁷ Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 19-20 N. 9, Fussnote 8

⁸ Vortrag der JGK an den Regierungsrat zur Änderung der Bauverordnung vom 1. Februar 2017, S. 4

⁹ Vortrag der JGK an den Regierungsrat zur Änderung der Bauverordnung vom 1. Februar 2017, S. 15-16

¹⁰ Vgl. etwa Plan "Längsschnitt A-A, Querschnitt B-B" und Plan "Prinzipschnitt Hochhaus", beide vom 10. September 2018, mit Stempel der Stadtplanung Urbanisme vom 17. April 2020

In der Grünzone und Bauzone K, in welcher beide Parzellen der Beschwerdeführenden liegen, sind nur unterirdische Bauten sowie Kleinbauten, die für die Pflege der Grünzone nötig sind, erlaubt (Art. 11 und Art. 18 Abs. 1 des Baureglements der Stadt Biel i.V.m. Art. 79 BauG). Eine Wohnnutzung dagegen ist in der Grünzone nicht zonenkonform. Die Beschattungsvorschriften gemäss Art. 22 Abs. 3 BauV werden seit der Einfügung des Wortes "zonenkonform" nur noch auf reglementskonforme Bauten angewendet, aber nicht mehr auf bestehende nicht mehr reglementskonforme Bauten. Weil eine Wohnnutzung auf den beiden Parzellen der Beschwerdeführenden nicht zonenkonform ist, werden sie nicht durch Art. 22 Abs. 3 BauV vor übermässiger Beschattung geschützt. Daher muss auch nicht geprüft werden, wie stark das Gebäude und die beiden Parzellen der Beschwerdeführenden tatsächlich durch den geplanten Bau beschattet werden. Aus diesem Grund ist es auch nicht notwendig, die Schattenvideos K._____ beizuziehen, einen Augenschein durchzuführen oder die Parteien zu befragen. Der Richtplan des Kantons Bern ist im Internet abrufbar unter www.be.ch/richtplan. Die entsprechenden Beweisanträge werden abgewiesen.

e) In den Schlussbemerkungen bringen die Beschwerdeführenden vor, dass es gegen die Besitzstandsgarantie nach Art. 3 BauG verstosse, wenn bestehende, aber nicht mehr reglementskonforme Bauten nicht mehr durch die Beschattungsvorschriften geschützt würden. Die Besitzstandsgarantie bedeute, dass rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen in ihrem Bestand geschützt seien, weshalb neue Vorschriften (neue Eigentumsbeschränkungen) auf sie nicht anwendbar seien. Das rund 200-jährige erhaltenswerte Wohnhaus sei nicht von Beginn weg zonenwidrig gewesen und komme folglich uneingeschränkt in den Genuss der Besitzstandsgarantie. Eine Änderung der Bauverordnung stelle keine genügende gesetzliche Grundlage dar, um die Besitzstandsgarantie einzuschränken. Die Beschwerdegegnerin hält dem in ihrer Duplik vom 28. September 2020 entgegen, die Besitzstandsgarantie gemäss Art. 3 BauG wolle den bisherigen Bestand einer Baute, aber auch die bisherige Nutzweise sicherstellen. Die Wirkung der Bestandesgarantie strahle aber nicht über die betreffende Parzelle der Beschwerdeführer hinaus. Andernfalls würde die Bestandesgarantie sogar zu einer Eigentumsbeschränkung der Nachbarparzellen führen. Würde die Auffassung der Beschwerdeführer zutreffen, könnten beispielsweise keine Aufzonungen mehr stattfinden, da die Nachbarparzellen immer vorbringen könnten, in ihrer Bestandesgarantie verletzt zu sein und sich keine höheren Gebäude entgehalten zu müssen.

Die Besitzstandsgarantie wird aus der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV¹¹) und aus dem Gebot von Treu und Glauben (Art. 9 BV), das die Rückwirkung von Gesetzen grundsätzlich verbietet, abgeleitet.¹² Laut Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 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 oder erweitert werden.

Wie die Beschwerdegegnerin zutreffend ausführt, bezieht sich Art. 3 BauG auf den Bestand und die Änderung der bestandesgeschützten Baute. Art. 3 BauG soll einer nicht mehr zonenkonformen Baute ermöglichen, trotz neuer oder geänderter Vorschriften weiter Bestand zu haben und genutzt sowie auch umgebaut werden zu können. Dieser Anspruch, den die Besitzstandsgarantie vermittelt, gilt gegenüber dem Gemeinwesen. Die Besitzstandsgarantie beinhaltet aber nicht, dass auch Nachbarinnen und Nachbarn auf eine rechtlich zulässige Bautätigkeit oder Nutzung verzichten müssen oder im Hinblick auf ihre Bautätigkeit früheres Recht angewendet wird.

¹¹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV)

¹² Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 3 N. 1;

f) Ob städtebauliche Gründe und eine zentralörtliche Lage vorliegen, die für die geplante Hochhausüberbauung nach Art. 22 Abs. 4 BauV ein Abweichen von den Beschattungsvorschriften erlauben, muss in Bezug auf das Gebäude und die beiden Parzellen der Beschwerdeführenden nicht geprüft werden. Denn diese werden nicht durch die Vorschrift von Art. 22 Abs. 3 BauV vor übermässiger Beschattung geschützt, weil eine Wohnnutzung in der Grünzone nicht zonenkonform ist. Somit stellt sich auch nicht die Frage, ob eine Ausnahmegewilligung hätte erteilt werden müssen. Die BVD hat aber von Amtes wegen zu prüfen, ob andere Wohnbauten von übermässiger Beschattung betroffen sind und falls ja, ob ein Anwendungsfall von Art. 22 Abs. 4 BauV vorliegt (nachfolgend E. 3).

3. Übermässige Beschattung weiterer Parzellen

a) Das Regierungsstatthalteramt holte beim AGR einen Fachbericht zum Thema Schattenwurf ein. Dieses hält in seinem Fachbericht vom 16. Januar 2020 bei der Beurteilung des Vorhabens Folgendes fest:

"Das Bauvorhaben auf der Parzelle N._____ beinhaltet ein Wohnhochhaus mit 19 Geschossen, einen viergeschossigen Riegel und eine gemeinsame Tiefgarage. [...] Gemäss Art. 22 Abs. 3 BauV dürfen Hochhäuser bestehende zonenkonforme oder nach geltenden Vorschriften mögliche Wohnbauten nicht durch übermässigen Schattenwurf beeinträchtigen (am 21. März zwischen 07.30 Uhr und 17.30 Uhr zwei Stunden; am 8. Februar zwischen 08.30 und 16.30 Uhr zweieinhalb Stunden). Wobei gemäss Art. 22 Abs. 4 BauV an zentralörtlichen Lagen aus städtebaulichen Gründen von der Regel gemäss Absatz 3 abgewichen werden kann. Das Schattendiagramm "Biel S._____" vom August 2018 zeigt, welche Bereiche im übermässigen Schattenwurf des geplanten Hochhauses zu liegen kommen. Es betrifft am 8. Februar je ein Gebäude an der P._____strasse 1b und am L._____ 20, welches gemäss UeO der Mischzone B bzw. der Zone für öffentliche Nutzungen (Wasserkraftwerk) zugewiesen ist. Am 21. März sind neben dem Gebäude an der P._____strasse 1b, je eine Nebenbaute am L._____ 1a (punktuell) und am Q._____weg 71a betroffen sowie punktuell je ein Gebäude an der M._____ 9 und an der P._____strasse 1, welche der Grünzone bzw. der Mischnutzung zugewiesen sind. Wohnnutzung könnten somit vor allem in der Mischzone an der P._____strasse 1b und ganz punktuell an der P._____strasse 1 von übermässigem Schattenwurf betroffen sein. Ob in diesen beiden Gebäuden tatsächlich gewohnt wird, ist uns nicht bekannt.

Die Lage an der Schüss und am Eingang zur S._____ sowie im ehemaligen U._____areal ist städtebaulich besonders. Mit der gewählten Bebauung mit Hochhaus kann nicht nur viel Wohnraum realisiert werden, es verbleiben auch Umgebungsflächen, welche öffentlich zugänglich gemacht werden. Aufgrund der städtebaulichen Bedeutung des vorliegenden Projekts und der örtlich beschränkten negativen Auswirkungen durch Schattenwurf, erachten wir eine Abweichung von Art. 22 Abs. 3 BauV als gerechtfertigt."

Im Fachbericht des AGR zum Thema Schattenwurf und im angefochtenen Entscheid wird somit festgehalten, dass Wohnnutzungen vor allem in der Mischzone an der P._____strasse 1b und ganz punktuell an der P._____strasse 1 von übermässigem Schattenwurf betroffen sein können. Weil nicht klar war, ob tatsächlich Wohnbauten übermässig beschattet werden, hat die Vorinstanz geprüft, ob von den Beschattungsvorschriften abgewichen werden kann.

b) Die beiden Gebäude an der P._____strasse 1b und P._____strasse 1 befinden sich auf der Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. R._____. Diese Parzelle liegt in einer Zone mit Planungspflicht, ZPP 5.2, Überbauungsordnung O._____ (Mischzone B).¹³ Gemäss

¹³ Vgl. Grundbuchplan, Nutzungszonenplan und Bauzonenplan der Stadt Biel

Grundbuchauszug dieser Parzelle handelt es sich bei den Gebäuden an der P._____strasse 1 um einen "Gewerbebetrieb" und an der P._____strasse 1b um ein "Gebäude/Baute".¹⁴ Laut Website der Alleineigentümerin dieser Parzelle zum Businesspark V._____ wurde die Liegenschaft der ehemaligen O._____ AG in einen modernen, wettbewerbsfähigen Businesspark umgestaltet bzw. in ein nach Minergie-Standard zertifiziertes Industriegebäude übergeführt. Aus der Website geht auch hervor, dass beide genannten Gebäude zum umgestalteten Businessareal dazugehören und an Unternehmen vermietet werden.¹⁵ In der Überbauungsordnung O._____ ist eine vielfältige Nutzungsmischung mit Arbeits-, Verkaufs-, Freizeit- und Wohnflächen vorgesehen.¹⁶ Eine Wohnnutzung wäre daher an der P._____strasse 1 und 1b grundsätzlich zonenkonform. Aufgrund des Grundbuchauszuges und der Website zum Businesspark V._____ ist davon auszugehen, dass die beiden Gebäude als Businesspark und nicht zum Wohnen genutzt werden. Es kann aber nicht ganz ausgeschlossen werden, dass einige wenige Wohnungen im Gebäude vorhanden sind, über welche die Website zum Businesspark V._____ nicht Aufschluss gibt.

c) Gemäss Abs. 4 von Art. 22 BauV kann an zentralörtlichen Lagen aus städtebaulichen Gründen von der Regel gemäss Absatz 3 abgewichen werden. Mit der Regelung in Absatz 4 wird es ermöglicht, im Interesse von städtebaulich erwünschten Lösungen an zentralörtlichen Lagen (z.B. Stadt- und Ortszentren, Vorstädte etc.) von den Beschattungsnormen abzuweichen. Damit erfolgt für solche Lagen eine weitgehende Flexibilisierung der Beschattungsvorschriften.¹⁷

d) Laut Vortrag der JGK gehören unter anderem Stadt- und Ortszentren sowie Vorstädte zu den zentralörtlichen Lagen, worunter auch die Lage im ehemaligen U._____areal und am Eingang der S._____ fällt. Denn sie befindet sich im Zentrum von Biel-Bözingen, einem Vorstadtgebiet von Biel, und laut AGR in dicht überbautem Gebiet.¹⁸ Ausserdem liegt der Standort des geplanten Bauvorhabens in der Stadt Biel und in kurzer Distanz zu Biel-Bözingenfeld, welche beide im Massnahmenblatt C_04 des kantonalen Richtplans 2030 als aktiv bewirtschaftete Entwicklungsschwerpunkte (ESP) und Schwerpunkte von öffentlichen Einrichtungen sowie Strategische Arbeitszonen (SAZ) aufgeführt werden.¹⁹ Damit geht auch einher, dass laut der Überbauungsordnung O._____ eine vielfältige Nutzungsmischung mit Arbeits-, Verkaufs-, Freizeit- und Wohnflächen gefördert werden soll.²⁰ Es handelt sich daher um eine zentralörtliche Lage. Aus dem Fachbericht des AGR geht zudem hervor, dass die Lage an der Schüss und am Eingang zur S._____ sowie im ehemaligen U._____areal städtebaulich besonders ist. Mit der gewählten Bebauung mit Wohnhochhaus kann nicht nur viel Wohnraum realisiert werden, es verbleiben auch Umgebungsflächen, welche öffentlich zugänglich gemacht werden. Das Hochhauskonzept der Stadt Biel vom 25. September 2014 führt das Gebiet der O._____ / L._____ als einen von zehn Bereichen auf, für welche die Angemessenheit von Hochhäusern und höheren Häusern im Rahmen besonderer Planungsverfahren zu prüfen ist. Im Hochhauskonzept der Stadt Biel werden auch Siedlungsbereiche als Ausschlussgebiete festgelegt, für welche die Realisierung höherer Häuser und Hochhäuser ausgeschlossen wird. Mit dem unter der Leitung der Stadt Biel durchgeführten Projektwettbewerb wurde die Angemessenheit des geplanten Hochhauses geprüft.²¹ Der Einschätzung im Fachbericht des

¹⁴ Vgl. Grundbuchauszug der Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. W._____

¹⁵ einsehbar unter: https://X._____.ch/

¹⁶ Anhang 1 zum Baureglement der Stadt Biel, ZPP 5.2

¹⁷ Vortrag der JGK an den Regierungsrat zur Änderung der Bauverordnung vom 1. Februar 2017, S. 16

¹⁸ Amtsbericht des AGR zum Bauvorhaben innerhalb des Gewässerraums vom 24. Juni 2019, Vorakten Regierungsstatthalteramt bbew 55/2019, pag. 457

¹⁹ einsehbar unter: www.be.ch/richtplan

²⁰ Anhang 1 zum Baureglement der Stadt Biel, ZPP 5.2

²¹ Fachbericht des AGR zum Thema Schattenwurf vom 16. Januar 2020, Vorakten Regierungsstatthalteramt bbew 55/2019, pag. 459; Grundlage zur Beurteilung von Vorhaben für höhere Häuser und für Hochhäuser der Stadt Biel vom

AGR ist zu folgen und das geplante Hochhausprojekt als städtebaulich erwünschte Lösung anzusehen, welche das Interesse an allfälliger übermässiger Beschattung einzelner Wohnungen überwiegt. Die Vorinstanz hat daher zu Recht eine Abweichung von den Beschattungsvorschriften nach Art. 22 Abs. 3 BauV als gerechtfertigt erachtet.

e) Bei Art. 22 Abs. 4 BauV handelt es sich nicht um eine echte Ausnahme im Sinne von Art. 26 BauG, sondern um eine Kompetenzvorschrift oder eine unechte Ausnahme. Solche Vorschriften ermächtigen die zuständige Behörde, unter näher umschriebenen Voraussetzungen von einer bestimmten Vorschrift abzuweichen. Diese unechten Ausnahmen fallen nicht unter die Regeln von Art. 26 ff. BauG.²² Daher hat die Vorinstanz auch bei einer Abweichung von den Beschattungsvorschriften nicht eine Ausnahmewilligung nach den Regeln von Art. 26 ff. BauG erteilen müssen.

4. Verletzung des rechtlichen Gehörs

a) Die Vorinstanz gibt in ihrem Gesamtentscheid unter Ziff. 3.4.1 bei der materiellen Auseinandersetzung mit den Einsprachen einen Teil des Fachberichts des AGR zum Schattenwurf (mit wenigen Ausnahmen) wörtlich als Begründung wieder, nämlich die gesamte Passage, welche unter Erwägung 3.a dieses Entscheides zitiert wird. Als Einsprechende zum Thema Schattenwurf werden auch andere als die Beschwerdeführenden aufgeführt. Vorab hält die Vorinstanz unter der genannten Ziffer fest, die Einsprechenden würden rügen, ihr Gebäude liege im Schattenbereich und/oder sei mit übermässiger Beschattungsdauer belastet, weshalb das projektierte Gebäude zu verschieben oder die Gebäudehöhe zu halbieren sei. Nach der genannten Passage aus dem Fachbericht des AGR hält die Vorinstanz im Gesamtentscheid fest, dass gemäss Fachbericht zum Thema Schattenwurf aus städtebaulichen Gründen von der Regel gemäss Art. 22 Abs. 3 BauV abgewichen werden könne. Dieser Einspruchepunkt erweise sich damit als öffentlich rechtlich unbegründet und werde abgewiesen.

b) Die Beschwerdeführenden rügen nun, die Vorinstanz habe sich im Entscheid nicht mit den von den Beschwerdeführenden erhobenen Einwänden zum übermässigen Schattenwurf auseinandergesetzt. Sie habe sich nur mit einer knappen Begründung und der wortwörtlichen Wiedergabe des Fachberichts des AGR vom 16. Januar 2020 begnügt, ohne sich mit den Argumenten der Beschwerdeführenden auseinanderzusetzen, welche diese in ihren Einsprachen gegen den Fachbericht vorgebracht hätten. Damit habe die Vorinstanz die Argumente der Beschwerdeführenden nicht widerlegen können und es sei unklar geblieben, wieso sie diesen Argumenten nicht gefolgt sei. Der Entscheid der Vorinstanz sei daher aufgrund der Verletzung der Begründungspflicht, welche aus dem rechtlichen Gehör fliesse, aufzuheben. Eine Heilung der Verletzung im Rechtsmittelverfahren komme vorliegend nicht in Frage.

c) Der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 21 ff. VRPG²³ 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. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass die Behörde die Vorbringen der Betroffenen sorgfältig prüft und beim Entscheid berücksichtigt. Daraus ergibt sich die Pflicht der Behörde, ihre Verfügung zu begründen (Art. 52 Abs. 1 Bst. b VRPG). Die Begründung muss so abgefasst sein, dass die

25. September 2014, S. 9-11, einsehbar unter: https://www.biel-bienne.ch/public/upload/assets/849/prs_stp_hochhauskonzept_2014_09_25_d.pdf

²² Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 19-20 N. 9 und Vorbemerkungen zu den Art. 26-31 N. 1

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

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.²⁴ Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist ein formeller Anspruch; die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt deshalb grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Eine Gehörsverletzung kann aber dann geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz dieselbe Kognition hat wie die Vorinstanz und der beschwerdeführenden Person aus der Heilung kein Nachteil erwächst. Bei besonders schwerwiegenden Gehörsverletzungen schliesst die Rechtsprechung jedoch eine Heilung grundsätzlich aus.²⁵ Die Heilung des rechtlichen Gehörs ist allenfalls bei der Kostenverlegung zu berücksichtigen.²⁶

d) Die Vorinstanz gibt in ihrer Entscheidungsbegründung praktisch wörtlich die Ausführungen des Fachberichts wieder, ohne Wesentliches hinzuzufügen. Ein solches Vorgehen ist grundsätzlich zulässig. Die Entscheidbehörde dürfte sogar anstelle einer eigenen ausführlichen Begründung im Entscheid auch nur auf ein anderes Dokument verweisen, beispielsweise auf ein Sitzungsprotokoll oder auf einen Bericht.²⁷ Dies genügt allerdings den Anforderungen an die Begründungspflicht nur dann, wenn das Dokument, auf das verwiesen wird, eine Begründung enthält, die den Entscheid nachvollziehbar macht. Vorliegend hat die Vorinstanz nicht verwiesen, sondern die Ausführungen des Berichts im Entscheid wiedergegeben. Die Vorinstanz muss nicht ausführlich auf alle Vorbringen eingehen. Sie hat jedoch konkret Bezug auf die Beschwerdeführenden genommen, indem sie festhielt, dass das Schattendiagramm "Biel S. _____" zeige, welche Bereiche im übermässigen Schattenwurf des geplanten Hochhauses zu liegen kommen. Weiter hielt sie fest, dass am 21. März neben weiteren Gebäuden punktuell ein Gebäude an der M. _____ 9 betroffen sei und dieses der Grünzone zugewiesen sei. Beim Gebäude an der M. _____ 9 handelt es sich um das Gebäude der Beschwerdeführenden auf der Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. T. _____. Die Vorinstanz hält im Entscheid somit fest, dass das Gebäude auf der Parzelle der Beschwerdeführenden punktuell übermässig beschattet wird, aber in der Grünzone liegt. Damit sagt die Vorinstanz, dass sich das Gebäude der Beschwerdeführenden nicht in der Wohnzone, sondern in der Grünzone befindet. Im nächsten Satz führt die Vorinstanz aus, Wohnnutzung sei vor allem in der Mischzone an der P. _____ strasse 1b und ganz punktuell an der P. _____ strasse 1 von übermässigem Schattenwurf betroffen. Das Gebäude der Beschwerdeführenden erwähnt sie nicht als möglicherweise betroffene Wohnnutzung. Aus der Entscheidungsbegründung ergibt sich somit indirekt, dass nach Auffassung der Vorinstanz das Gebäude der Beschwerdeführenden keinen Schutz vor übermässiger Beschattung genießt, da es sich nicht in der Wohnzone befindet. Die Begründung im angefochtenen Entscheid ist damit zwar knapp, aber ausreichend.

5. Kosten

a) Die Rügen der Beschwerdeführenden sind unbegründet, 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. 2'000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁸).

²⁴ BVR 2013 S. 443 E. 3.1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5

²⁵ BVR 2012 S. 28 E. 2.3.5; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 21 N. 16

²⁶ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 108 N. 9

²⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 52 N. 5 am Schluss; Entscheide der BVD vom 21. August 2013 (RA Nr. 110/2013/270) E. 2.c und vom 3. Dezember 2014 (RA Nr. 110/2014/89) E. 2.d

²⁸ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

b) Die Beschwerdegegnerin war nicht anwaltlich vertreten. Parteikosten werden daher keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Der Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramts Biel vom 17. April 2020 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.– 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

- Herrn Rechtsanwalt H. _____, eingeschrieben
- I. _____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Biel/Bienne, per Mail
- Stadt Biel, Stadtkanzlei, 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 4 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.