



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2021/39

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 27. August 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 1

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 2

und

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Rüegsau, Gemeindeverwaltung,
Rüegsaustrasse 40, 3417 Rüegsau

betreffend die Baugesuch Nummer 33/20 vom 16. Februar 2021 (Verfügung der
Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Rüegsau; Ersatz Ölheizung durch Luft/Wasser
Wärmepumpe)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführenden reichten am 3. August 2020 bei der Gemeinde Rüegsau ein Baugesuch ein für den Ersatz der Ölheizung durch eine Luft-Wasser-Wärmepumpe in Splitbauweise auf Parzelle Rüegsau Grundbuchblatt Nr. F._____. Die Parzelle liegt in der Wohnzone W2 und in der Lärmempfindlichkeitsstufe (ES) II. Das Baugesuch wurde im Anzeiger von Burgdorf publiziert. Einsprachen gegen das Bauvorhaben wurden keine erhoben. Die Lärmfachstelle des Amtes für Umwelt und Energie (AUE) beurteilte die Luft-Wasser-Wärmepumpe aus Sicht des Lärmschutzes als bewilligungsfähig. Die Eigentümer der Nachbargrundstücke Nr. A._____ und Nr. B._____ stimmten der Unterschreitung des kleinen Grenzabstands schriftlich zu. Mit Bauentscheid vom 16. Februar 2021 verweigerte die Gemeinde Rüegsau die Ausnahmewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands und erteilte den Bauabschlag.

2. Dagegen reichten die Beschwerdeführenden mit Eingabe vom 5. März 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen die Aufhebung des Bauentscheids vom 16. Februar 2021 und die Erteilung der Baubewilligung. Eventuell beantragen sie, es sei die Sache an die Vorinstanz zur Fortsetzung des Verfahrens zurückzuweisen. In formeller Hinsicht machen sie geltend, die Zusammensetzung der

Baukommission anlässlich der Besprechung vor Ort sei unzulässig gewesen. Zudem rügen sie, ihnen sei das Augenscheinprotokoll nie zugestellt worden. In materieller Hinsicht stellen sich die Beschwerdeführenden auf den Standpunkt, es lägen besondere Verhältnisse zur Erteilung einer Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands vor, sofern eine Ausnahmegewilligung überhaupt nötig sei. Schliesslich beanstanden sie die Kosten, die ihnen für das Baubewilligungsverfahren auferlegt worden sind.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Die Gemeinde Rüegsau nahm in ihrer Eingabe vom 7. April 2021 zu den vorgebrachte Rügen Stellung, ohne ausdrücklich einen Antrag zu stellen. Mit Schreiben vom 1. Mai 2021 äusserten sich die Beschwerdeführenden zur Stellungnahme der Gemeinde. Darin halten sie an ihrem Rechtsbegehren in der Beschwerde fest und verweisen ausserdem auf ihren Antrag auf Durchführung eines Augenscheins. Mit prozessleitender Verfügung vom 10. August 2021 stellte die BVD den Beschwerdeführenden die Aktennotiz der Besprechung vor Ort vom 13. Oktober 2020 zur Kenntnis zu.

Auf die Rechtsschriften und die Vorakten wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Bauentscheide können nach Art. 40 BauG² innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVD angefochten werden. Die BVD ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

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

2. Zusammensetzung der Baukommission

a) Den Akten zufolge führte die Baukommission der Gemeinde Rüegsau am 13. Oktober 2020 eine Besprechung vor Ort durch, um Unklarheiten und Differenzen zu klären. Anwesend an dieser Besprechung bzw. Begehung waren von Seiten der Behörden der Präsident der Baukommission sowie ein Mitarbeiter der Bauverwaltung, der die Aktennotiz verfasste.³

b) Die Beschwerdeführenden bringen vor, ursprünglich sei geplant gewesen, dass der Vizepräsident der Kommission ebenfalls am Augenschein teilnehmen werde. Dieser sei aber kurzfristig verhindert gewesen. Die Beschwerdeführenden rügen, die ursprüngliche Delegation der Baukommission hätte ihre Zusammensetzung nicht abändern dürfen, insbesondere eine

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau- und Verkehrsdirektion (Organisationsverordnung BVD, OrV BVD; BSG 152.221.191)

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

³ Vgl. pag. 22 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

Verkleinerung erscheine problematisch. Sie machen geltend, für das rechtsstaatliche Handeln sei die ordentliche Zusammensetzung einer Behörde wesentlich.

c) Die Gemeinde Rüegsau führte in der Stellungnahme vom 7. April 2021 aus, die Aufgaben der Baukommission würden sich nach dem Organisationsreglement richten. Darunter würden auch Begehungen vor Ort durch eine Delegation der Baukommission fallen. Ob an dieser Begehung der Präsident oder der Vizepräsident teilnehme, sei nicht ausdrücklich geregelt. Nach ihrer Praxis nehme an der Begehung eine Verwaltungsangestellte oder ein Verwaltungsangestellter teil, um die Aktennotiz zu verfassen.

d) Jede und jeder Verfahrensbeteiligte hat in Anwendung von Art. 29 Abs. 1 BV⁴ Anspruch auf richtige Zusammensetzung der Verwaltungsbehörde bzw. darauf, dass diese vollständig entscheidet.⁵ Dieser Grundsatz dient der rechtsgleichen und unbefangenen Beurteilung.

e) Im vorliegenden Fall wurde von der Besprechung vor Ort eine Aktennotiz erstellt und der Baukommissionspräsident konnte an der Sitzung der Baukommission von der Besprechung berichten. In ihrer Eingabe vom 25. September 2020 haben die Beschwerdeführenden die Situation vor Ort zudem detailliert beschrieben und mit Fotos dokumentiert. Damit konnte sich die Baukommission im Entscheidzeitpunkt ein umfassendes Bild der Gegebenheiten vor Ort verschaffen. In Kenntnis dieser Informationen hat die Baukommission an der Sitzung vom 9. November 2020 und der Gemeinderat an der Sitzung vom 17. November 2020 das Vorhaben nochmals diskutiert und darüber entschieden.⁶ Am strittigen Bauentscheid haben somit alle zuständigen Mitglieder der Baukommission und des Gemeinderats mitgewirkt. Ein Verfahrensmangel ist nicht erkennbar. Der Grundsatz der rechtsgleichen und unbefangenen Beurteilung ist im vorliegenden Fall nicht verletzt. Nicht zu beanstanden ist, dass nur der Präsident der Baukommission an der Besprechung teilnahm bzw. diese durchführte. Bei der Begehung vor Ort handelt es sich um eine Instruktionshandlung. Als Instruktion wird die Verfahrensabwicklung bis zum Endentscheid bezeichnet. Es wäre weder prozessökonomisch noch praktikabel, wenn sich eine Kollegialbehörde gesamthaft mit jedem Verfahrensschritt befassen würde. Vielmehr ist zumeist ein Mitglied der Kollegialbehörde instruierende Behörde, z.B. die unterschiftsberechtigte Präsidentin oder der unterschiftsberechtigte Präsident der entsprechenden Entscheidbehörde.⁷ Es ist daher sachlich gerechtfertigt und rechtlich haltbar, dass der Präsident der Baukommission und ein Mitarbeiter der Verwaltung an der Besprechung vor Ort teilnahmen. Anders als die Beschwerdeführenden meinen, ist die Teilnahme des Vizepräsidenten an der Begehung vor Ort nicht vorgeschrieben. Es ist denn auch nicht ersichtlich, inwieweit die Teilnahme des Vizepräsidenten an der Besprechung am Ausgang des Entscheids etwas hätte ändern können. Von einer unvollständigen Zusammensetzung der Baukommission an der Besprechung vor Ort kann nicht gesprochen werden. Die Beschwerdeführenden können aus der Rüge der unvollständigen Zusammensetzung der Baukommission an der Besprechung vor Ort nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet.

3. Zustellung der Aktennotiz der Besprechung vor Ort

a) Die Beschwerdeführenden bringen weiter vor, die Aktennotiz sei ihnen nicht zugestellt worden. Sinngemäss rügen sie damit die Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör.

⁴ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

⁵ BVR 2004 S. 97 E. 3.4

⁶ Vgl. pag. 23 und 24 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

⁷ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 69 N. 2

b) Die Gemeinde hielt in der Stellungnahme vom 7. April 2021 fest, die Aktennotiz der Besprechung vor Ort sei am 16. Oktober 2020 versandt worden. Allerdings sei der Versand nicht mit eingeschriebener Post erfolgt, weshalb sie nicht belegen könne, ob die Beschwerdeführenden die Aktennotiz erhalten haben.

c) 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.

d) Strittig ist, ob die Gemeinde den Beschwerdeführenden die Aktennotiz der Besprechung vor Ort zugestellt hat. Falls die Gemeinde den Beschwerdeführenden die Aktennotiz nicht zustellte, würde das eine Gehörsverletzung darstellen. Im Zusammenhang der angeblich nicht zugestellten Aktennotiz argumentieren die Beschwerdeführenden allerdings gleichzeitig, «nicht alle dort festgehaltenen Voten sind auch wirklich so gefallen wie aufgeführt». Die Argumentation deutet daraufhin, dass die Beschwerdeführenden Kenntnis von der Aktennotiz erhalten haben. Denn es ist nicht nachvollziehbar, wie die Beschwerdeführenden die Voten in der Aktennotiz als nicht stimmig beurteilen können, wenn sie davon keine Kenntnis hatten. Auch der Verteiler in der Aktennotiz spricht dafür, dass den Beschwerdeführenden die Aktennotiz zugestellt wurde. Darin steht, die Aktennotiz gehe an die Teilnehmer der Besprechung. Die Gemeinde kann allerdings nicht belegen, ob sie die Aktennotiz den Beschwerdeführenden zustellt hat. Wie es sich damit genau verhält, braucht im vorliegenden Fall nicht näher geklärt zu werden. Die BVD hat den Beschwerdeführenden die Aktennotiz mit prozessleitender Verfügung vom 10. August 2021 zugesandt. Selbst wenn eine Gehörsverletzung vorliegen würde, hätte die BVD diesen Mangel mit der Zustellung der Aktennotiz an die Beschwerdeführenden geheilt. Aufgrund der Geringfügigkeit hätte eine mögliche Gehörsverletzung auch keine Auswirkungen auf die Kostenverlegung. Auch in diesem Punkt erweist sich die Beschwerde als unbegründet.

4. Geltung von Bauabständen bei Luft-Wasser-Wärmepumpen

a) Im angefochtenen Entscheid hat die Gemeinde festgehalten, bei der Luft-Wasser-Wärmepumpe handle es sich in Anwendung der BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 um einen Sonderfall. Danach sei der Gebäudeabstand gegenüber Bauten auf Drittgrundstücken einzuhalten.

b) Die Beschwerdeführenden bringen dagegen vor, die BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 besage nur, dass eine Luft-Wasser-Wärmepumpe baubewilligungspflichtig sei. Für die Frage, welche Abstände für das Aussengerät gelten würden, gebe die Weisung keine Antwort. Sie sind der Meinung, beim Aussengerät der Luft-Wasser-Wärmepumpe handle es sich um eine Kleinbaute oder Anbaute im Sinne der IVHB⁹ bzw. BMBV¹⁰. In der Eingabe vom 1. Mai 2021 kritisieren die Beschwerdeführenden ausserdem, die BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 datierte aus dem Jahr 2010 und sei nicht mehr aktuell bzw. ungenau. Inzwischen seien Luft-Wasser-Wärmepumpen dann nicht mehr baubewilligungspflichtig, wenn sie in einem Gebäude eingebaut würden. Von Bedeutung sei auch, dass Aussengeräte von Wärmepumpen kaum mehr als störend empfunden würden, da die Geräte in den letzten Jahren massiv leiser geworden seien.

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

⁹ Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe vom 22. September 2005 (IVHB; BSG 721.2-1)

¹⁰ Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV; BSG 721.3)

Schliesslich argumentieren sie, es sei ungewöhnlich, wenn der Standort einer Wärmepumpe durch Abstandsvorschriften bestimmt werde, wenn für solche Anlagen Lärmwerte gälten.

c) Zweck der BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 ist es, den Baupolizei- und Baubewilligungsbehörden Hinweise für die Behandlung von einigen Sonderfällen zu geben, für welche sich weder in den kantonalen noch in den kommunalen Vorschriften eine befriedigende Lösung finden lässt. Dabei soll die BSIG Weisung als sog. Verwaltungsverordnung eine einheitliche, gleichmässige und sachrichtige Praxis des Gesetzesvollzugs sicherstellen und die Erfahrung sowie das Wissen bewährter Fachstellen wiedergeben. Verwaltungsverordnungen sind grundsätzlich für die Vollzugsbehörden, nicht jedoch für die Verwaltungsjustizbehörden verbindlich. Da Letztere nicht ohne Not von einer einheitlichen Praxis der Vollzugsbehörden abweichen sollen, haben sie bei ihren Entscheidungen die in den Verwaltungsverordnungen vorgenommenen Gesetzesauslegungen zu berücksichtigen, soweit sie eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmung zulassen.¹¹

d) Nach der Ziffer 2.14 der Weisung gelten Luft-Wasser-Wärmepumpen als Sonderfall bzw. als spezielle Bauform. Soweit hier von Interesse enthält die Ziffer 2.14 der BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 folgenden Inhalt:

«Wegen ihren Lärmemissionen sind Luft-Wasser-Wärmepumpen baubewilligungspflichtig und gelten nicht als unbewohnte An- oder Nebenbauten.»

Die Weisung präzisiert im Anhang I, dass es sich um Luft-Wasser-Wärmepumpen handelt, die am Gebäude angebaut oder freistehend erstellt werden. In beiden Fällen geht es somit um Anlagen oder Geräte, die sich ausserhalb der Hauptbaute befinden. Das deckt sich mit den Richtlinien «Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien» vom Januar 2015 des Regierungsrates des Kantons Bern. Danach sind Luftwärmepumpen ausserhalb des Gebäudes baubewilligungspflichtig, wobei die Baubewilligungspflicht ausdrücklich auch für «Split-Wärmepumpen» gilt.¹² Nach dem Gesagten kann der Kritik der Beschwerdeführenden, die BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 sei bezüglich der Frage der Baubewilligungspflicht nicht mehr aktuell, nicht gefolgt werden.

e) Aus der Tabelle im Anhang I der BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 folgt weiter, welche baupolizeilichen Masse bei Luft-Wasser-Wärmepumpen, sei es als Anbau am Gebäude oder als freistehender Anlageteil, anwendbar sind. Danach sind in beiden Fällen unter anderem der ordentliche kleine Grenzabstand und der Gebäudeabstand zu beachten. Nach ständiger Praxis gelten solche Geräte wegen ihren Lärmemissionen nicht als unbewohnte An- oder Nebenbauten, sondern müssen grundsätzlich den ordentlichen Grenzabstand und den Gebäudeabstand einhalten.¹³ Das Aussengerät der strittigen Luft-Wasser-Wärmepumpe kann daher nicht vom privilegierten Grenzabstand für unbewohnte An- und Nebenbauten nach Art. 15 Abs. 1 GBR¹⁴ profitieren.¹⁵ Aus den gleichen Überlegungen können aussen aufgestellte Luft-Wasser-Wärmepumpen oder deren Aussengeräte auch nicht als unbewohnte Kleinbauten oder unbewohnte Anbauten im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 BMBV, für die die Gemeinden ebenfalls privilegierte Grenzabstände vorsehen können, behandelt werden. Kleinbauten und

¹¹ VGE 2011/76 vom 26. Juli 2011, in URP 2012 S. 270 E. 2.2

¹² Vgl. Ziffer 3.5 der Richtlinien "Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien" vom Januar 2015 (abrufbar unter: <https://www.jgk.be.ch/> > Baubewilligungen > Publikationen > Arbeitshilfen); VGE 2016/82 vom 6. April 2017, E. 2.3 und E. 2.4

¹³ Vgl. BSIG-Weisung Nr. 7/721.0/10.1 S. 5, Ziff. 2.14; siehe dazu auch Rolf Mühlemann, Aus der Praxis der Abteilung Bauen des AGR, in KPG-Bulletin 2/2010 S. 58 f.

¹⁴ Gemeindebaureglement der Einwohnergemeinde Rüegsau vom 27. September 2009, genehmigt vom Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) am 3. Februar 2010

¹⁵ Vgl. auch VGE 2014/197 vom 27. Mai 2015 E. 2.3

Anbauten im Sinne der BMBV dürfen ausserdem nur Nebennutzflächen enthalten. Die Fläche von Räumen für Haustechnikanlagen, wie beispielsweise für Wärmepumpenanlagen, werden nach der BMBV der Funktions- und nicht der Nebennutzfläche des Gebäudes zugerechnet. Räumlichkeiten, die für haustechnische Anlagen zur Verfügung stehen, fallen daher nicht unter den Begriff von Kleinbauten oder Anbauten im Sinne der BMBV.¹⁶ Dies spricht ebenfalls gegen die Auffassung der Beschwerdeführenden, Luft-Wasser-Wärmepumpen oder deren Aussengeräte wie Kleinbauten oder Anbauten im Sinne der BMBV zu behandeln. Schliesslich bilden Wärmepumpenanlagen eine funktionelle Einheit mit dem Hauptgebäude. Sie sind mit Leitungen fest mit dem Hauptgebäude verbunden. Die Auslagerung des Aussengeräts einer Luft-Wasser-Wärmepumpe in den Aussenbereich darf daher nicht dazu führen, dass potenziell lärmige Anlageteile weniger streng behandelt werden, als wenn diese im Hauptgebäude integriert sind. Innen aufgestellte Geräte sind bezüglich des Aussenlärms in der Tendenz ohnehin weniger heikel als Aussen- oder Splitanlagen. Innenanlagen saugen und blasen die Luft in der Regel indirekt über Kanäle, Lichtschächte oder schalldämmende Wetterschutzgitter ein und aus. Dies bewirkt regelmässig eine bessere Immissionssituation. Den Akten zufolge beträgt der Beurteilungspegel der geplanten Luft-Wasser-Wärmepumpe gemäss dem Lärmschutznachweis vom 11. Juni 2020 44.5 dB(A).¹⁷ Der massgebliche Planungswert in der ES II von 45 dB(A) in der Nacht ist damit nur knapp eingehalten.¹⁸ Zu berücksichtigen ist weiter, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts im Rahmen des umweltrechtlichen Vorsorgeprinzips immer zu prüfen ist, ob eine Wärmepumpe innerhalb des Gebäudes eingebaut werden kann, wenn dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist.¹⁹ Die Wahl des geeigneten Standorts ist somit im Zusammenhang mit dem umweltrechtlichen Vorsorgeprinzip relevant.²⁰ Dem Vorsorgeprinzip ist unabhängig von der Einhaltung der Belastungsgrenzwerte der Lärmschutz-Verordnung (LSV)²¹ und der bestehenden Lärmbelastung Rechnung zu tragen (Art. 11 Abs. 2 USG²² und Art. 7 Abs. 1 LSV). Der Rüge der Beschwerdeführenden, es sei ungewöhnlich, dass der Standort einer Wärmepumpe durch Abstandsvorschriften bestimmt werde, wenn Luft-Wasser-Wärmepumpen Lärmwerte einhalten müssten, geht daher fehl.

f) Nichts zu ihren Gunsten ableiten können die Beschwerdeführenden mit dem Einwand, Aussengeräte von Wärmepumpen würden kaum mehr als störend empfunden. Es trifft zwar zu, dass Luft-Wasser-Wärmepumpen in den letzten Jahren aufgrund der technischen Entwicklung leiser geworden sind. Nach den Angaben des Cercle Bruit bewegen sich die Schallleistungspegel der Wärmepumpen jedoch nach wie vor zwischen 45 und 80 dB(A).²³ Dazu kommt, dass nebst der Wahl eines lärmarmen Produkts wie ausgeführt auch der Aufstellungsort einen erheblichen Einfluss auf die Lärmbelastung in der Umgebung hat. Mit jeder Verdoppelung des Abstands von der Lärmquelle zum lärmempfindlichen Ort nimmt der Schalldruckpegel um etwa 6 dB ab. Nach den Empfehlungen des Cercle Bruit sind daher Abstände von weniger als 8 m ungünstig und Abstände unter 5 m – wenn möglich – zu vermeiden.²⁴

¹⁶ Vgl. BSIG Weisung Nr. 7/721.3/1.1 «BMBV – Umsetzung in den Gemeinden» vom 1. März 2018, Erläuterungen zu Artikel 28

¹⁷ Vgl. pag. 3 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

¹⁸ Vgl. Anhang 6 Ziffer 2 LSV

¹⁹ Bger 1C_389/2019 vom 27. Januar 2021, E. 4.3

²⁰ Vgl. Vollzugshilfe 6.21 des Cercle Bruit vom 7. Juni 2019, Lärmtechnische Beurteilung von Luft-Wasser-Wärmepumpen, S. 3 (abrufbar unter: <https://www.cerclebruit.ch> > Vollzugsordner > Ziffer 6.21 Wärmepumpen)

²¹ Lärmschutz-Verordnung des Bundesrats vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41)

²² Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01)

²³ <http://www.laerm.ch/de/laermquellen/laermquellen-und-beurteilung/energie-und-versorgung/waermepumpen/waermepumpen.html> (letztmals besucht am 18. August 2021)

²⁴ <http://www.laerm.ch/de/laermquellen/laermquellen-und-beurteilung/energie-und-versorgung/waermepumpen/waermepumpen.html> (letztmals besucht am 18. August 2021)

g) Die kantonale Vollzugspraxis, wonach bei aussen aufgestellten Wärmepumpenanlagen oder deren Anlageteilen der ordentliche kleine Grenzabstand und der Gebäudeabstand zu beachten sind, basiert nach dem Gesagten auf sachlichen Gründen und ist nachvollziehbar, zumal der Gebäudeabstand auch dazu dient, die Bewohner vor Belästigung, wie beispielsweise Geräuschen, Gerüchen usw., zu schützen.²⁵ Für die BVD besteht kein Anlass, von dieser kantonalen Praxis abzuweichen. Da das Baureglement der Gemeinde Rüegsau keine Vorschriften für Luft-Wasser-Wärmepumpen enthält, durfte die Gemeinde das Aussengerät der strittigen Luft-Wasser-Wärmepumpe nach den Vorgaben der BSIG Weisung 7/721.0/10.1 behandeln. Das Vorgehen der Gemeinde ist auch im Lichte der BMBV nicht zu beanstanden. Die Kritik der Beschwerdeführenden, die BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 gebe keine Antwort auf die Frage, welche Abstände für das Aussengerät der Luft-Wasser-Wärmepumpe gälten, ist nicht stichhaltig. Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet.

5. Grenzabstand

a) Wie ausgeführt, gilt für das Aussengerät der Luft-Wasser-Wärmepumpe der ordentliche kleine Grenzabstand. Nach den Akten präsentiert sich der Sachverhalt betreffend die Grenzabstände wie folgt: Beim fraglichen Luft-Wasser-Wärmepumpenmodell des Typs «Ultra Source B compact C (11)» der Firma E._____ AG handelt es sich um ein sog. Splitgerät mit einer Aussen- und einer Inneneinheit. Die Ausseneinheit der fraglichen Wärmepumpe ist 1.20 m hoch, 1.09 m breit und 0.75 m tief. Nach dem Situationsplan soll das Aussengerät im Bereich der Nordwestecke des Wohnhauses G._____weg Nr. 14 der Beschwerdeführenden aufgestellt werden. Auf der Nachbarparzelle Nr. A._____ befindet sich das Wohnhaus G._____weg Nr. 16. An die Hauptbauten der beiden Wohnhäuser ist südseitig im Bereich der gemeinsamen Parzellengrenze ein Carport angebaut. Nordseitig der beiden Carports wurde an die Hauptbauten ein Holzschopf gebaut.

b) Im vorliegenden Fall beträgt der kleine Grenzabstand in der Wohnzone W2, in der die Luft-Wasser-Wärmepumpe erstellt werden soll, 4 m (Art. 39 Abs. 1 GBR). Der Abstand zwischen dem Aussengerät und der Nachbarparzelle Nr. A._____ beträgt gemäss dem Situationsplan 1.60 m und gegenüber der Parzelle Nr. B._____ 3 m. Das geplante Aussengerät hält den kleinen Grenzabstand von 4 m somit weder gegenüber der Parzelle Nr. A._____ noch gegenüber der Parzelle Nr. F._____ ein. Nach den Akten haben die Grundeigentümer der betreffenden Parzellen dem Näherbau bzw. der Unterschreitung des Grenzabstands jedoch schriftlich zugestimmt.²⁶ Der Grenzabstand ist somit unproblematisch.

6. Gebäudeabstand

a) Aus der Erwägung 4 folgt weiter, dass der Gebäudeabstand zu beachten ist. Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Baukommission hätte das Vorhaben in Anwendung von Art. 18 Abs. 2 GBR bewilligen können. Eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG für das Unterschreiten des Gebäudeabstands sei nicht nötig. Im Schreiben vom 1. Mai 2021 weisen sie ausserdem darauf hin, die Gemeinde sei im Rahmen der Ortsplanungsrevision daran, das Baureglement zu revidieren. Es sei beabsichtigt, auf die Regelung des Gebäudeabstandes in der Zone W2 zu verzichten. Umso weniger sei es nachvollziehbar, wieso die Gemeinde die Unterschreitung des Gebäudeabstandes nicht bewilligen wolle.

²⁵ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, 12 N. 8

²⁶ Vgl. pag. 7 und pag. 8 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

b) Im vorliegenden Fall beträgt der reglementarische Gebäudeabstand zwischen dem bewohnten Hauptgebäude H._____weg 16 und dem Aussengerät in Anwendung der BSIG Weisung 8 m (zweimal kleiner Grenzabstand von 4 m). Gemessen aus dem Situationsplan im Massstab 1:250 vom 11. Juni 2020 beträgt die Distanz zwischen dem Aussengerät und dem bewohnten Hauptgebäude H._____weg 16 lediglich rund 5 m. Der Gebäudeabstand ist somit um ca. 3 m unterschritten. Der Gebäudeabstand ist sicherheits- und gesundheitspolizeilich begründet und liegt demnach im öffentlichen Interesse.²⁷ Er dient wie ausgeführt unter anderem dazu, die Bewohner vor Belästigungen, wie beispielsweise Geräuschen und Gerüchen, zu schützen. Deshalb kann der Gebäudeabstand nicht durch Parteivereinbarung abgeändert werden, sondern muss auch im Falle eines Näherbaurechts gewahrt bleiben.²⁸ Entsprechend haben die Eigentümer der Nachbarparzelle Nr. A._____ auch nur der Unterschreitung des Grenz- nicht aber der Unterschreitung des Gebäudeabstands zugestimmt. Das belegt ihre Zustimmungserklärung zum Näherbau.²⁹ Der Umstand, dass die Nachbarn der Parzelle Nr. A._____ der Unterschreitung des Grenzabstands zustimmten, dispensiert die Beschwerdeführenden somit nicht von der Einhaltung des Gebäudeabstands gemäss der BSIG Weisung.

c) Nicht gefolgt werden kann ferner der Auffassung der Beschwerdeführenden, der Gebäudeabstand könne gestützt auf die Regelung von Art. 18 Abs. 2 GBR auf 2 m herabgesetzt werden. Die Regelung von Art. 18 Abs. 2 GBR lautet wie folgt:

«Für An- und Nebenbauten im Sinne von Artikel 15 BR kann die Baukommission den Gebäudeabstand gegenüber Bauten auf demselben Grundstück, und mit Zustimmung des Nachbarn gegenüber Nachbarbauten, bis auf 2,00 m herabsetzen, wenn nicht öffentliche Interessen entgegenstehen.»

Beim fraglichen Aussengerät handelt es sich weder um eine An- noch um eine Nebenbaute. Auch kann das Aussengerät nicht als Klein- oder Anbaute im Sinne der BMBV qualifiziert werden. Das Aussengerät gilt in Anwendung der BSIG Weisung Nr. 7/721.0/10.1 vielmehr als Sonderfall, wofür nach der kantonalen Vollzugspraxis der ordentliche kleine Grenzabstand und der Gebäudeabstand zu beachten sind (vgl. Erwägung 4e). Die Herabsetzung des Gebäudeabstands gestützt auf Art. 18 Abs. 2 GBR fällt daher von vornherein ausser Betracht.

d) Unzutreffend ist schliesslich der Einwand, nach dem Gemeindebaureglement, das revidiert wird, sei beabsichtigt, in der Wohnzone W2 auf den Gebäudeabstand zu verzichten. Auf der Webseite der Gemeinde sind die Dokumente der Ortsplanungsrevision, die im Jahr 2019 im Mitwirkungsverfahren auflagen, aufgeschaltet.³⁰ Aus der Ziffer A134 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 212 Abs. 1 des Entwurfs des Gemeindebaureglements geht hervor, dass in der Zone W2 weiterhin Grenzabstände und ein Gebäudeabstand vorgesehen sind.

e) Es steht damit fest, dass das Aussengerät den Gebäudeabstand von 8 m zum Hauptgebäude H._____weg Nr. 16 auf der Nachbarparzelle Nr. A._____ bei Weitem nicht einhält. Der Abstand zwischen dem Aussengerät und dem bewohnten Hauptgebäude H._____weg 16 beträgt nur rund 5 m. Es bedarf daher einer Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG. Die Gemeinde hat demzufolge zu Recht geprüft, ob eine Ausnahmegewilligung für das Unterschreiten des Gebäudeabstands erteilt werden kann. Auch in diesen Punkt ist die Beschwerde unbegründet.

7. Ausnahmegewilligung

²⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, 4. Aufl., Bern 2017, Art. 70 N. 13

²⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 12 N. 9 und 12

²⁹ Vgl. pag. 8 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

³⁰ Vgl. <https://www.ruegsau.ch/de/verwaltung/dienstleistungen/ortsplanung/> (letztmals besucht am 18. August 2021)

a) Zwischen der Gemeinde und den Beschwerdeführenden ist weiter umstritten, ob die Voraussetzungen für eine Ausnahme für das Unterschreiten des Gebäudeabstands erfüllt sind.

b) In ihrem Ausnahmegesuch vom 28. August 2020 führen die Beschwerdeführenden aus, der Standort ergebe sich aus technischen Gründen; die Rohre könnten durch den Schopf und die heutige Ölzufuhr direkt mit dem Heizraum verbunden werden, somit müsste die Haushülle nicht durchlöchert werden. Weiter sei der Standort optisch kein Problem; er liege hinter der Flucht des Schopfes. Zudem hätten die beiden Carports ohnehin ein gemeinsames Dach. In ihrer Beschwerde vom 5. März 2021 stellen sich die Beschwerdeführenden sodann auf den Standpunkt, der Umstand, dass bereits heute die bestehenden Bauten die Gebäude- und Grenzabstände massiv unterschreiten, gepaart mit den energietechnischen und finanziellen Vorteilen des gewählten Standorts, zur Bejahung besonderer Verhältnisse im Sinne von Art. 26 BauG führen würden. Bei der Abklärung des optimalen oder des zumutbaren Standorts spielen nach der Auffassung der Beschwerdeführenden die folgenden Faktoren eine Rolle: Der Standort des Heizraums und der Zugang zu diesem, der Energiegewinn und –verlust sowie die Kosten.

c) Die Gemeinde argumentiert, beim Grundstück Nr. F. _____ der Beschwerdeführenden handle es sich um eine grosszügige Parzelle, auf welcher ein alternativer Standort für eine Wärmepumpe möglich wäre. Dass die Hauswand nicht durchlöchert werden müsse und der Standort optisch kein Problem darstelle, würden keine besonderen Verhältnisse darstellen, die eine Ausnahme nach Art. 26 BauG rechtfertigen würden. Der Ersatz einer Ölheizung durch eine Heizungsart mit erneuerbarer Energie werde zwar begrüsst, sei jedoch nicht derart stark zu gewichten, dass dadurch materiell-rechtliche Vorgaben aufgehoben werden könnten. In der Stellungnahme vom 7. April 2021 bekräftigt die Gemeinde, dass finanzielle Aspekte oder ideelle Gründe, namentlich die Nutzung von erneuerbaren Energien, keine besonderen Verhältnisse begründen könnten.

d) Laut Art. 26 BauG können Ausnahmen von einzelnen Bauvorschriften bewilligt werden, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen und wenn keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Ausnahmen dürfen überdies keine wesentlichen nachbarlichen Interessen verletzen, es sei denn, die Beeinträchtigung könne durch Entschädigung vollwertig ausgeglichen werden. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein.

Eine Ausnahmegewilligung soll die gesetzliche Regelung, die im Interesse der Rechtssicherheit sowie der Rechtsgleichheit die tatsächlichen Verhältnisse generalisierend erfasst, einzelfallgerecht verfeinern. Ausnahmegründe beziehen sich deshalb auf den Zweck, den Umfang oder die Gestaltung eines Bauvorhabens, wenn diese in den geltenden Vorschriften nicht genügend berücksichtigt sind. Sie müssen mit den Besonderheiten des Baugrundstücks oder des Bauvorhabens zusammenhängen. Unter Umständen können aber auch Besonderheiten, die sich aus den subjektiven Verhältnissen der bauwilligen Personen ergeben, eine Ausnahme begründen. Rein finanzielle Interessen oder der Wunsch nach einer Ideallösung rechtfertigen keine Ausnahmegewilligung. Es geht vielmehr darum, ausgesprochene Unbilligkeiten und Unzweckmässigkeiten zu vermeiden, die die strikte Anwendung der Vorschrift für die Bauwilligen zur Folge hätte. Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass der Ausnahmegrund keine absolute Grösse ist. Ob ein Sachverhalt als Ausnahmegrund genügen kann, hängt von drei Komponenten ab: vom Interesse an der Ausnahme, von der Bedeutung der Vorschrift, von der abgewichen werden soll, und von Art und Mass der verlangten Abweichung.³¹

³¹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 26-27 N. 4

e) Nach den Angaben der Beschwerdeführenden befindet sich der Heizraum ihrer Wohnliegenschaft in der nordwestlichen Ecke des Untergeschosses. Gemäss dem Projekt der Beschwerdeführenden soll die Leitung des Aussengeräts durch den Holzschopf und durch eine bereits bestehende Öffnung in den Heizraum zum Wärmeaustausch geführt und von dort in einem zweiten Rohr den gleichen Weg zum Aussengerät zurückgeführt werden. Aus dem Situationsplan ergibt sich indes, dass mit einer Verschiebung des Aufstellungsorts um ca. 3 m in Richtung nordöstliche Hausecke der Gebäudeabstand problemlos eingehalten werden könnte. Aus dem Grundrissplan des Untergeschosses, den die Beschwerdeführenden zu den Akten legten, geht ausserdem hervor, dass in der nordseitigen Mauer des Heizungsraums im Untergeschoss eine weitere Maueröffnung besteht. Weshalb die Leitungen nicht durch diese bestehende Maueröffnung mit Oblicht geführt werden können, ist weder ersichtlich noch dargetan. Dass die Verschiebung des Aussengeräts bei diesen Gegebenheiten in Richtung nordöstliche Hausecke längere Rohre bedingt und zu höheren Kosten führt, ist aufgrund der Aktenlage nicht belegt. Und selbst wenn die Leitungen nach Angaben der Beschwerdeführenden aus technischen Gründen zwingend durch den Holzschopf geführt werden müssten, könnte die Anlage unter Einhaltung des Gebäudeabstands betrieben werden. Der geplante Aufstellungsort stellt für die Beschwerdeführenden demnach eine nicht gesetzeskonforme Ideallösung mit einem optimalen Verhältnis zwischen Kosten und Nutzen dar. Darin liegt von vornherein kein Ausnahmegrund. Die ersuchte Abweichung vom Erlaubten ist auch nicht geringfügig. Das geplante Aussengerät unterschreitet den Gebäudeabstand um rund 3 m. Durch die Verschiebung um 3 m in Richtung Nordosten würde sich die Lärmsituation auf dem Nachbargrundstück Nr. A._____ deutlich verbessern. Eine derart grosse Abweichung vom erlaubten Mass lässt sich daher nicht rechtfertigen, zumal nach den Empfehlungen des Cercle Bruit Abstände von weniger als 8 m ungünstig und solche von unter 5 m, wenn möglich, zu vermeiden sind (vgl. E. 4f). Auch ist zu beachten, dass im vorliegenden Fall die bewohnten Hauptbauten den reglementarischen Gebäudeabstand von 8 m respektieren. Anzumerken ist schliesslich, dass es nebst dem hier geplanten Heizsystem (Luft-Wasser-Wärmepumpe in Spitbauweise) weitere alternative Wärmeerzeugungsanlagen gibt, z.B. Pelletheizung oder Erdsonden-Wärmepumpe. Deren Betrieb ist ebenfalls nachhaltig und ökologisch, führt in der Regel zu keinen Aussenlärmemissionen und ihr Wirkungsgrad ist besser als jener der Luft-Wasser-Wärmepumpen.³²

f) Weil es an einem Ausnahmegrund fehlt, erübrigt es sich zu prüfen, ob öffentliche oder nachbarliche Interessen gegen die Gewährung einer Ausnahmegewilligung sprächen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Gebäudeabstands nicht vorliegen. Die Gemeinde hat somit die Ausnahmegewilligung zu Recht verweigert. Demzufolge ist die Beschwerde abzuweisen und der angefochtene Bauabschlag wird bestätigt. Bei diesem Ausgang des Verfahrens besteht keine Veranlassung, der Vorinstanz die Sache zur Fortsetzung des Baubewilligungsverfahrens zurückzuweisen. Der Eventualantrag der Beschwerdeführenden ist ebenfalls abzuweisen.

g) Schliesslich können nach Art. 26a BauG von konkreten, kommunalen Gestaltungsvorschriften, beispielsweise betreffend die Dachform oder die Firstrichtung, Ausnahmen gewährt werden, wenn dies für die effiziente Energienutzung oder für die aktive oder passive Nutzung der Sonnenenergie erforderlich ist und keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden. Da hier nicht eine konkrete Gestaltungsvorschrift, sondern der Gebäudeabstand zur Diskussion steht, fällt eine Ausnahmegewilligung nach Art. 26a BauG ausser Betracht. Zudem ist weder ersichtlich noch belegt, inwieweit hier mit der Einhaltung des Gebäudeabstands die effiziente Energienutzung im Gebäude behindert wäre. Gegen eine

³² Vgl. Ziff. 1.1 der Vollzugshilfe 6.21 des Cercle Bruit (Version vom 7. Juni 2019); vgl. auch Richtlinien «Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien» des Regierungsrats des Kantons Bern, Januar 2015, S. 30 f. (abrufbar unter: <https://www.jgk.be.ch/> > Baubewilligungen > Publikationen > Arbeitshilfen)

Ausnahme nach Art. 26a BauG spräche zudem, dass mit der Unterschreitung des Gebäudeabstands öffentliche Interessen, namentlich der Schutz vor Lärmbelästigungen, beeinträchtigt würden, wie aus der Erwägung 6b folgt.

h) Im vorliegenden Fall ergibt sich der relevante Sachverhalt mit genügender Klarheit aus den Akten. Vom beantragten Augenschein sind daher keine zusätzlichen Erkenntnisse zu erwarten. Der Beweisantrag auf Durchführung eines Augenscheins der Beschwerdeführenden wird abgewiesen.

8. Kosten des Baubewilligungsverfahrens

a) Die Beschwerdeführenden stören sich an der Höhe der Kosten für das Baubewilligungsverfahren. Sie sind der Meinung, das Bauvorhaben hätte nicht publiziert werden müssen. Weiter bringen sie vor, sie hätten anfangs Dezember 2020 telefonisch auf eine weitere Stellungnahme verzichtet. Dennoch habe die Gemeinde ihnen mit Schreiben vom 7. Dezember 2020 nochmals eine Frist für eine Stellungnahme eingeräumt. Es könne nicht sein, dass ihnen dafür Kosten berechnet würden. Auch sei es weder nötig gewesen ein Ausnahmegesuch einzureichen, noch hätte das Baugesuch zweimal dem Gemeinderat für den Entscheid über die Ausnahmegewilligung vorgelegt werden müssen. Schliesslich stellen sie sich auf den Standpunkt, die Gemeinde hätte die Verfahrenskosten in Anwendung von Art. 52 Abs. 2 BewD³³ wegen der Bedeutung der Sache sowie weil es sich um ein kleines Bauvorhaben handle, kürzen müssen.

b) Gemäss Art. 51 Abs. 1 BewD können die Gemeinden für ihre Tätigkeiten im Baubewilligungsverfahren Gebühren und Auslagen (Verfahrenskosten bzw. amtliche Kosten) erheben. Diese sind von den Baugesuchstellenden zu tragen (Art. 52 Abs. 1 BewD). Bei der Bestimmung der Verfahrenskosten ist der Bedeutung der Bausache angemessen Rechnung zu tragen; insbesondere kann bei kleinen Bauvorhaben oder bei verhältnismässig hohen Expertisenkosten von einer vollen Kostenüberwälzung an die Gesuchstellenden abgesehen werden (Art. 52 Abs. 2 BewD). Die Gemeinde erlässt einen Gebührentarif (Art. 51 Abs. 3 BewD). Im vorliegenden Fall hat die Gemeinde Rüegsau ein Gebührenreglement sowie einen Gebührentarif erlassen.³⁴

c) Gemäss dem Detail zur Rechnung vom 16. Februar 2021 setzen sich die vorinstanzlich angefallenen und den Beschwerdeführenden auferlegten Verfahrenskosten von CHF 990.00 wie folgt zusammen:

Datum	Arbeitsaufwand	Std.	Ansatz	CHF
12.08.	Eingang Baugesuch	0.5	60.00	60.00
12.08.	Formelle u. materielle Prüfung	1	120.00	120.00
26.8.	Einholen Fachberichte	2	20.00	40.00
26..8.	Traktandum bzw. Behandlung durch Baukommission und Gemeinderat	0.5	120.00	60.00
22.9.	Gewährung rechtliches Gehör	0.5	120.00	60.00
26.9.	Publikation			50.00
13.10.	Besprechung vor Ort	0.5	120.00	60.00
9.11. u. 17.11	Traktandum bzw. Behandlung durch Baukommission und Gemeinderat	0.5	120.00	60.00
7.12.	Gewährung rechtliches Gehörs	0.5	120.00	60.00

³³ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

³⁴ Vgl. Gebührenreglement vom 5. Juni 2013 der Gemeinde Rüegsau und Gebührentarif vom 25. Juni 2013 des Gemeinderats (abrufbar unter www.ruegsau.ch > Verwaltung > Online Schalter > Reglemente und Verordnungen)

15.2.	Bauabschlag	1	120.00	120.00
	Porto- und Telefongebühren			20.00
Total				710.00

Dazu kommt eine Gebühr von CHF 100.00 für den Fachbericht Brandschutz sowie eine Gebühr von CHF 180.00 für den Fachbericht der Abteilung Immissionsschutz des AUE.

d) Die Beschwerdeführenden bemängeln zunächst die Gebühr für die Publikation des Baugesuchs. Sie sind der Meinung, das Vorhaben hätte im vereinfachten Verfahren ohne Publikation behandelt werden können, weil nur eine Kleinbaute zur Diskussion stand. Zudem hätten die Nachbarn dem Bauvorhaben zugestimmt.

Das ordentliche Baubewilligungsverfahren mit Publikation des Baugesuchs ist die Regel, das kleine (vereinfachte) Baubewilligungsverfahren die Ausnahme. Im Zweifel gilt der Grundsatz der grösseren Publizität. Das vereinfachte Verfahren mit schriftlicher Mitteilung an die Nachbarinnen und Nachbarn sowie an beschwerdebefugte Organisationen ist nur bei Bauvorhaben möglich, die beschränkte Auswirkungen haben (vgl. Art. 32b BauG i.V.m. Art. 27 BewD). Dies kann unter anderem bei Kleinbauten der Fall sein (Art. 27 Abs. 1 Bst. a BewD). Das vereinfachte Verfahren ist hingegen ausgeschlossen, wenn der Kreis der möglicherweise betroffenen Personen und einspracheberechtigten Organisationen nicht eindeutig bestimmbar ist, wenn die Gesetzgebung eine Veröffentlichung vorsieht oder wenn andere wesentliche öffentliche Interessen betroffen sind (Art. 27 Abs. 5 BewD).³⁵ Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind die Voraussetzungen für ein vereinfachtes Verfahren im Lichte von Art. 22 RPG³⁶ streng zu handhaben.³⁷ Ein vereinfachtes Bewilligungsverfahren ohne Publikation des Baugesuchs («kleine Baubewilligung») ist nur zulässig für kleine Bauvorhaben, bei denen Auswirkungen auf die Nachbarschaft ausgeschlossen sind bzw. bei denen die Beeinträchtigung von Interessen Dritter nahezu zweifelsfrei ausgeschlossen ist.³⁸ Wie in der Erwägung 4e ausgeführt, fällt ein Aussengerät einer Luft-Wasser-Wärmepumpe von vornherein nicht unter den Begriff «Kleinbaute» im Sinne der BMBV. Die fragliche Luft-Wasser-Wärmepumpe in Splitausführung verursacht ausserdem neue Lärmimmissionen in der Umgebung. Die Liegenschaft der Beschwerdeführenden liegt in einem Wohnquartier und grenzt unmittelbar an sechs bebaute Nachbargrundstücke. Auf der gegenüberliegenden Seite des Schützenhausweges liegen zudem weitere Liegenschaften. Weil sich der Lärm je nach Aufstellungsort des Aussengeräts in alle Richtungen ausbreiten kann, lässt sich der Kreis der Einspracheberechtigten in der Regel nicht zum Vornherein eindeutig bestimmen. Dieser Umstand spricht klar gegen die Durchführung des vereinfachten Verfahrens ohne Publikation, wie die Gemeinde in der Stellungnahme vom 7. April 2021 zutreffend ausführte. In den Akten finden sich zudem nirgends Zustimmungserklärungen der Nachbarn zum Vorhaben nach Art. 27 Abs. 4 BewD. Das deckt sich mit den Angaben im Baugesuchsformular 1.0, das die Beschwerdeführenden unterschrieben haben. Darin ist das Kästchen «Zustimmung der Nachbarn nach 27/4 BewD» unter dem Titel «Weitere Unterlagen» nicht angekreuzt.³⁹ Nach den Akten liegen lediglich die Zustimmungen der Eigentümerschaft der Parzelle Nr. B. _____ und Nr. A. _____ zum Näherbau vor. Diese Zustimmungserklärung entspricht jedoch nicht jener von Art. 27 Abs. 4 BewD. Zu bemerken ist schliesslich, dass die Gemeinde den Beschwerdeführenden die Publikation des Bauvorhabens mit dem Zeit- und Ablaufprogramm vom 26. August 2020 ankündigte.⁴⁰ Die angekündigte Publikation beanstandeten die

³⁵ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 35-35c N. 7

³⁶ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

³⁷ BGE 120 Ib 379 E. 3d; BGer 1C_5/2019 vom 12. Juni 2019, E. 3.2.1

³⁸ BGer 1C_5/2019 vom 12. Juni 2019, in ZBI 2020 S. 444

³⁹ Vgl. pag. 6 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

⁴⁰ Vgl. pag. 15 der Vorakten der Gemeinde Rüegsau

Beschwerdeführenden nicht. Dass die Gemeinde das Vorhaben publizierte, ist somit nicht zu beanstanden, zumal im Zweifel ohnehin das ordentliche Baubewilligungsverfahren mit Publikation des Baugesuchs durchzuführen ist. Nach dem Gesagten können die Beschwerdeführenden mit der Kritik bezüglich der Publikation nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dass die Gemeinde das Vorhaben publizierte und dafür Kosten erhob, ist rechtlich vertretbar und nicht zu beanstanden.

e) Unbegründet ist auch die Kritik, wonach ein Ausnahmegesuch nicht nötig gewesen wäre (vgl. Erwägung 6e). Ebenso unbegründet ist der Einwand, wonach das Baugesuch dem Gemeinderat nicht zweimal hätte vorgelegt werden müssen. Mit dem Wiedererwägungsgesuch vom 25. September 2020 haben die Beschwerdeführenden die Gemeinde zu diesem Vorgehen veranlasst. Die Kosten, die dadurch entstanden, sind daher gestützt auf Art. 6 des Gebührenreglements den Beschwerdeführenden anzulasten. Nach dieser Regelung schuldet derjenige Gebühren und Auslagen, der eine Dienstleistung veranlasst oder verursacht.

f) Umstritten ist weiter, ob es nötig gewesen ist, den Beschwerdeführenden nach dem Wiedererwägungsgesuch vom 25. September 2020 und der Besprechung vor Ort am 13. Oktober 2020 mit Schreiben vom 7. Dezember 2020 nochmals das rechtliche Gehör zu gewähren. Für dieses Schreiben berechnete die Gemeinde einen Betrag von CHF 60.00 (vgl. Tabelle). Im fraglichen Schreiben stellte die Gemeinde den Beschwerdeführenden den Bauabschal in Aussicht und räumte ihnen Gelegenheit ein, innert 30 Tagen zum Sachverhalt Stellung zu nehmen. Gleichzeitig erhielten die Beschwerdeführenden die Möglichkeit, das Baugesuch zurückziehen, eine rechtskräftige Verfügung zu verlangen oder eine bewilligungsfähige Projektänderung einzureichen. Dieses Vorgehen entspricht den Verfahrensbestimmungen des VRPG. Danach hört die Behörde die Parteien nach Art. 21 Abs. 1 VRPG an, bevor sie verfügt oder entscheidet. Ausserdem sind die Parteien berechtigt, zum Ergebnis eines Beweisverfahrens Stellung zu nehmen, wenn Beweismassnahmen getroffen worden sind (Art. 24 Abs. 1 VRPG). Das war hier der Fall. Mit der Begehung vor Ort führte die Gemeinde eine zusätzliche Beweismassnahme durch. Dass die Gemeinde den Beschwerdeführenden bei dieser Sachlage erneut Gelegenheit zu einer Gesamtwürdigung einräumte, ist aus rechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Nebst der Gewährung der Möglichkeit, sich zum Sachverhalt zu äussern, erhielten die Beschwerdeführenden zusätzlich Gelegenheit, ihr Baugesuch zurückzuziehen oder eine Projektänderung einzureichen. Das Schreiben diente somit auch dazu, allfällige unnötige Kosten für einen Bauentscheid zu vermeiden. Dieses umsichtige, prozessuale Vorgehen der Gemeinde ist nicht zu beanstanden. Die Gemeinde durfte die Kosten für das Schreiben vom 7. Dezember 2020, das sie als Gewährung des rechtlichen Gehörs umschrieb, daher in Rechnung stellen. Der Einwand der Beschwerdeführenden, sie hätten mündlich im Voraus auf ihr Recht auf Anhörung und Stellungnahme verzichtet, ändert daran nichts. In Verwaltungs- und Verwaltungsjustizverfahren gilt der Grundsatz der Schriftlichkeit (Art. 31 Abs. 1 VRPG). Es ist daher fraglich, ob per Telefon überhaupt auf das Recht auf Anhörung und Einreichung einer Stellungnahme rechtsgenüglich verzichtet werden kann. Auch in diesem Punkt ist die Kritik der Beschwerdeführenden am Kostenentscheid der Gemeinde unbegründet.

g) Die Beschwerdeführenden bringen schliesslich vor, die Verfahrenskosten hätten gestützt auf Art. 52 Abs. 2 BewD gekürzt werden sollen. Nach dieser Regelung ist bei der Bestimmung der Verfahrenskosten der Bedeutung der Bausache angemessene Rechnung zu tragen; insbesondere kann bei kleinen Bauvorhaben oder bei verhältnismässig hohen Expertisenkosten von einer vollen Kostenüberwälzung an die Gestuchstellenden abgesehen werden. Zur Diskussion steht hier eine Luft-Wasser-Wärmepumpe in Splitausführung, wofür grundsätzlich das ordentliche Baubewilligungsverfahren durchzuführen ist. Von einer Kleinbaute kann somit wie erwähnt nicht gesprochen werden. Im Baugesuch haben die Beschwerdeführenden zudem die Baukosten für das Vorhaben mit CHF 42'000.00 beziffert. Angesichts der angegebenen Baukosten erscheinen die auferlegten Verfahrenskosten von CHF 990.00 nicht unverhältnismässig hoch. Die volle

Kostenüberwälzung an die Beschwerdeführenden widerspricht der Regelung von Art. 52 Abs. 2 BewD demzufolge nicht. Dies gilt umso mehr, als es sich bei der besagten Bestimmung um eine «Kann-Vorschrift» handelt. Damit bestehen keine Gründe, an der Rechtmässigkeit der erhobenen Gebühren zu zweifeln. Die Beschwerdeführenden können mit der Rüge bezüglich der Höhe der Verfahrenskosten nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

9. Kosten

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 CHF 900.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV⁴¹). Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 4 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen und der Bauentscheid der Gemeinde Rüegsau vom 16. Februar 2021 wird bestätigt.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 900.00 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 D._____ und Frau C._____, eingeschrieben
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Rüegsau, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung, Abteilung Bauen, Nydegasse 11/13 3011 Bern, zur Kenntnis, per Kurier

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

⁴¹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

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 drei 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.