



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2021/64

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 3. November 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer

und

Herrn **D.**_____
Beschwerdegegner 1

Frau **E.**_____
Beschwerdegegnerin 2

beide vertreten durch Herrn Rechtsanwalt A. _____

sowie

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

betreffend die Verfügung der Baubewilligungsbehörde der Stadt Biel vom 8. März 2021
(BG24591; Aufbau eines Wohngeschosses auf dem bestehenden Flachdach)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdegegnerschaft reichte am 13. Januar 2020 bei der Stadt Biel ein Baugesuch ein für den Aufbau eines Wohngeschosses auf dem bestehenden Flachdach auf Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. I. _____. Die Parzelle liegt in der Bauzone 2 und der Mischzone A. Gegen das Bauvorhaben erhob unter anderem der Beschwerdeführer Einsprache. Während des Baubewilligungsverfahrens reichte die Beschwerdegegnerschaft eine Projektänderung ein, worauf das angepasste Bauprojekt erneut publiziert wurde. Der Beschwerdeführer reichte erneut eine Einsprache ein, mit welcher er seine erste Einsprache ergänzte. Mit Gesamtbauentscheid vom 8. März 2021 erteilte die Stadt Biel die Baubewilligung.

2. Dagegen reichte der Beschwerdeführer am 4. April 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Er beantragt sinngemäss die Aufhebung des Gesamtbauentscheids vom 8. März 2021 und macht geltend, der Gesamtbauentscheid sei in mehrerer Hinsicht materiell und formell fehlerhaft oder beruhe auf fehlerhaften Annahmen oder

Eingaben der Beschwerdegegnerschaft. Insbesondere verweist er auf eine fehlende Lösung für den bestehenden Kamin.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. In seiner Beschwerdeantwort vom 20. Juni 2019 [recte: 10. Mai 2021] beantragt der Beschwerdegegner 1 sinngemäss die Abweisung der Beschwerde. Gleichzeitig reicht er eine Projektänderung bezüglich des bestehenden Kamins ein (nachfolgend Projektänderung 1). Die Stadt Biel beantragt in ihrer Stellungnahme vom 12. Mai 2021, die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen und der Gesamtbauentscheid vom 8. März 2021 sei zu bestätigen, unter Vorbehalt des Entscheids der BVD zur Änderung des Bauvorhabens betreffend den Einbau eines Kamins (Projektänderung 1).

4. Nach summarischer Prüfung der Projektänderung 1 teilte das Rechtsamt mit Verfügung vom 7. Juni 2021 mit, die geplante Reduktion der Höhe des Abgasrohrs verletze die verbindlichen Kamin-Empfehlungen². Die Parteien erhielten Gelegenheit, zur Einschätzung Stellung zu nehmen. Die Stadt Biel führt in ihrer Stellungnahme vom 28. Juni 2021 aus, ihrer Meinung nach seien die Kamin-Empfehlungen nicht verletzt. Es sei von einer Mindesthöhe von 2 m ab der Dachfläche des begehbaren Flachdachs auszugehen und da es sich vorliegend nicht um eine Gasfeuerungsanlage handle, komme zudem Ziff. 3.2 Abs. 3 der Kamin-Empfehlungen nicht zur Anwendung. Auch die nunmehr anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerschaft hält in ihrer Stellungnahme vom 19. Juli 2021 fest, es handle sich um eine bestehende Gasheizung. Die maximale Feuerungswärmeleistung betrage 33-34.3 KW, weshalb Ziff. 3.2 Abs. 2 der Kamin-Empfehlungen massgebend sei. Die Anforderungen seien mit der eingereichten Projektänderung 1 erfüllt. Der Beschwerdeführer hat sich nicht vernehmen lassen.

5. Mit Verfügung vom 11. August 2021 holte das Rechtsamt beim Amt für Umwelt und Energie (AUE), Abteilung Immissionsschutz, einen Fachbericht bezüglich der Projektänderung 1 ein. In der Folge erhielten die Parteien die Möglichkeit, sich zum Fachbericht des AUE, Abteilung Immissionsschutz, vom 8. September 2021 zu äussern. Statt einer Stellungnahme reichte die Beschwerdegegnerschaft am 20. September 2021 eine Projektänderung ein (nachfolgend Projektänderung 2, bestehend aus den Plänen «Grundriss Abzugsrohr Gas», «Schemaschnitt - Abzug Gasheizung / Abzugshöhe», «Fassaden Abzugsrohr Gas», alle im Mst. 1:100, vom 17. September 2021, gestempelt vom Rechtsamt der BVD am 21. September 2021). Die Stadt Biel liess sich mit Schreiben vom 5. Oktober 2021 vernehmen. Die Verfahrensbeteiligten erhielten Gelegenheit, sich zur Projektänderung 2 zu äussern.

Mit Schreiben vom 18. Oktober 2021 reichte die Beschwerdegegnerschaft eine Vereinbarung vom 13./17. Oktober 2021 zwischen ihr und dem Beschwerdeführer ein. Darin verpflichtet sich die Beschwerdegegnerschaft, sie werde den Bau nach den zuletzt den Behörden zugestellten Plänen (inkl. Projektänderung 2 vom 20. September 2021) ausführen. Im Gegenzug erklärt der Beschwerdeführer, er ziehe die Beschwerde vom 4. April 2021 vollumfänglich zurück.

Die Stadt Biel begrüsst in ihrem Schreiben vom 22. Oktober 2021 den Abschluss einer Vereinbarung. Weitere Bemerkungen zur Projektänderung 2 hatte sie keine.

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 BAFU 2013: Mindesthöhe von Kaminen über Dach, Kamin-Empfehlungen, 1. aktualisierte Auflage 2018 (nachfolgend: Kamin-Empfehlungen).

6. Auf die Rechtsschriften und Vorakten sowie den Fachbericht des AUE, Abteilung Immissionsschutz, wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

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) Gemäss Ziffer 2 der Vereinbarung vom 13./17. Oktober 2021 zieht der Beschwerdeführer seine Beschwerde vom 4. April 2021 vollumfänglich zurück. Das Beschwerdeverfahren ist deshalb gegenstandslos geworden und wird vom Geschäftsverzeichnis als erledigt abgeschrieben (Art. 39 Abs. 1 VRPG⁵).

c) Über das geänderte Projekt (Projektänderung 2) wurde noch nicht entschieden. Das Projektänderungsverfahren ist nach wie vor hängig und wird durch die Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens nicht hinfällig. Es bleibt von Amtes wegen zu prüfen, ob die Projektänderung 2 bewilligt werden kann.

2. Projektänderung

a) Das Bauvorhaben betrifft den Aufbau eines Wohngeschosses auf dem bestehenden Flachdach. Die darunterliegenden Wohnungen verfügen bereits heute über eine Gasheizung, welche vom Bauprojekt nicht berührt ist. Die Abgase dieser Gasheizung werden heute über ein Abgasrohr im nördlichen Bereich des Gebäudes über das Dach eines Nebenbaus auf dem bestehenden Flachdach abgeführt. Gemäss den bewilligten Planunterlagen wird der Nebenbau auf diesem Flachdach zurückgebaut. Auf den bewilligten Plänen ist das Abgasrohr nicht mehr enthalten, obwohl die Gasheizung bestehen bleibt. Mit der Projektänderung 1 passte die Beschwerdegegnerschaft das Bauvorhaben dahingehend an, dass das bestehende Abgasrohr auch weiterhin am gleichen Ort zu stehen kommt. Jedoch beabsichtigte sie, das Abgasrohr in der Höhe über dem Flachdach von 4.10 m auf 2.60 m oberkant Flachdach zu reduzieren. Mit der Projektänderung 2 vom 20. September 2021 (welche die Projektänderung 1 ersetzt) und den dazugehörigen Projektänderungsplänen («Grundriss Abzugsrohr Gas», «Schemaschnitt - Abzug Gasheizung / Abzugshöhe», «Fassaden Abzugsrohr Gas», alle im Mst. 1:100, vom 17. September 2021, gestempelt vom Rechtsamt der BVD am 21. September 2021) soll die Kaminmündung des Abgasrohrs das Flachdach des geplanten Aufbaus nun um 1 m überragen.

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

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

⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21).

b) Gemäss Art. 43 BewD⁶ kann die Bauherrschaft während der Hängigkeit eines Baubewilligungsverfahrens oder eines nachfolgenden Beschwerdeverfahrens vor der BVD eine Projektänderung einreichen, ohne dass deshalb ein neues Baubewilligungsverfahren eingeleitet werden muss. Eine Projektänderung liegt vor, wenn das Bauvorhaben in seinen Grundzügen gleich bleibt (Art. 43 Abs. 1 BewD). Ein Bauvorhaben ist in den Grundzügen verändert, wenn ein Hauptmerkmal wie Erschliessung, Standort, äussere Masse, Geschosszahl, Geschosseinteilung oder Zweckbestimmung wesentlich verändert wird oder wenn eine Mehrzahl geringer Änderungen dem Bau oder der Anlage eine gegenüber dem ursprünglichen Projekt veränderte Identität verleiht. Eine blosser Reduktion der Abmessungen, auch wenn sie beträchtlich ist, bedeutet in der Regel noch keine grundlegende Änderung.⁷ Erfolgt die Projektänderung im Baubeschwerdeverfahren, sind die Gemeinde, die Gegenpartei und die von der Projektänderung berührten Dritten anzuhören (Art. 43 Abs. 3 BewD). Nach der Bestimmung von Art. 43 Abs. 2 BewD, welche im Beschwerdeverfahren sinngemäss anwendbar ist, kann die Beschwerdeinstanz das Verfahren ohne erneute Veröffentlichung fortsetzen bzw. die Änderung des bewilligten Projekts ohne neues Baugesuchverfahren gestatten, wenn öffentliche oder wesentliche nachbarliche Interessen nicht zusätzlich betroffen sind. Das geänderte Projekt tritt an die Stelle des ursprünglichen Bauprojekts. Das heisst, dass mit der Vorlage der Projektänderung das ursprüngliche Gesuch im Umfang der Änderung als zurückgezogen gilt.⁸

c) Das umstrittene Bauvorhaben bleibt auch nach der Projektänderung 2 in den Grundzügen gleich. Die Änderung gegenüber dem ursprünglichen Projekt beschränkt sich einzig auf ein bereits heute bestehendes, aber auf den bewilligten Planunterlagen nicht mehr aufgeführtes Abgasrohr in der nördlichen Ecke des Gebäudes. Mit der Projektänderung 2 soll auch nach der Realisation des Aufbaus an gleicher Stelle ein Abgasrohr stehen. Gegenüber dem heutigen Zustand wird das Abgasrohr nach dem Rück- und Wiederaufbau in der Höhe minim um 0.10 m reduziert. Es wird zukünftig eine Höhe von 4 m ab oberkant des bestehenden Flachdachs haben. Die geplante Änderung kann deshalb als Projektänderung behandelt werden. Die Beschwerdegegnerschaft hat sich mit dem Beschwerdeführer auf die Realisation der Projektänderung 2 geeinigt. Der Gemeinde wurde Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Dritte sind durch die Projektänderung nicht neu betroffen. Schliesslich werden durch die Projektänderung 2 keine öffentlichen oder wesentlichen nachbarlichen Interessen zusätzlich berührt, da bereits heute an selber Stelle ein Abgasrohr steht und dieses zukünftig minim verkleinert stehen bleibt. Die Voraussetzungen von Art. 43 BewD sind folglich eingehalten und eine erneute Publikation der Projektänderung 2 ist nicht erforderlich. Eine Rückweisung an die Vorinstanz zur Weiterbehandlung ist ebenfalls nicht nötig. Gegenstand des Verfahrens ist somit das Projekt gemäss der Projektänderung 2 vom 20. September 2021.

3. Bewilligungsfähigkeit der Projektänderung

a) Die Projektänderung 2 vom 20. September 2021 beinhaltet gegenüber dem ursprünglichen Bauvorhaben den Wiederaufbau des Abgasrohrs an gleicher Stelle auf dem bestehenden Flachdach.

b) Nach Art. 6 Abs. 2 LRV⁹ müssen Emissionen in der Regel durch Kamine oder Abluftkanäle über Dach ausgestossen werden. Legt wie hier die LRV die Mindesthöhe von Kaminen nicht fest, sind nach Art. 89 Abs. 3 BauV¹⁰ die Empfehlungen des Bundes über die Mindesthöhe von

⁶ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1).

⁷ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 32 - 32d N. 12a.

⁸ Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 32 - 32d N. 13c.

⁹ Luftreinhalte-Verordnung des Bundesrats vom 16. Dezember 1985 (LRV; SR 814.318.142.1).

¹⁰ Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1).

Kaminen über Dach verbindlich. Für Gasfeuerungsanlagen bis 350 kW gelten die Vorgaben gemäss Ziff. 3 der Kamin-Empfehlungen. Gemäss diesen Vorgaben muss die Kaminmündung ein Flachdach um mindestens 1.50 m überragen (Ziff. 3.2 Abs. 1 Bst. b) und ein begehbare Flachdach um mindestens 2 m ab Dachfläche (Ziff. 3.2 Abs. 1 Bst. c). Bei einer Gasfeuerungsanlage bis 40 kW Feuerungswärme kann von den vorgenannten Anforderungen abgewichen werden. Jedoch muss die Kaminmündung die Dachfläche im rechten Winkel um mindestens 1 m überragen (Ziff. 3.2 Abs. 2). Befinden sich die Kaminmündungen von kleinen Holzfeuerungsanlagen näher als 10 m zu höheren Nachbargebäuden, sind die Nachbargebäude für die Mindesthöhe massgebend (Ziff. 3.2 Abs. 3). Weiter legt Ziff. 3.2 Abs. 4 fest, Kamine sind so anzuordnen, dass die Abgase im Bereich von Dachfenstern, Zuluftöffnungen und dergleichen zu keinen übermässigen Immissionen führen. Zudem kann die Behörde unter anderem bei besonderen Überbauungssituationen mit ungleichen Gebäudehöhen oder Terrassensiedlungen höhere Kamine verlangen (Ziff. 7 Bst. b).

c) Nach Eingang der Projektänderung 1 hat die BVD beim AUE, Abteilung Immissionsschutz, zur Frage der geplanten Höhe des Abgasrohrs einen Fachbericht eingeholt. Das AUE, Abteilung Immissionsschutz, beurteilte die geplante Kaminhöhe negativ und führte insbesondere aus, gemäss ihrer Vollzugspraxis werde auch bei Öl- und Gasfeuerungen ein Einwirkungsbereich von 10 m angewendet, um die Gesamtsituation zu beurteilen. Im vorliegenden Fall bestehe innerhalb dieses Bereichs eine besondere Überbauungssituation und es seien Immissionsorte vorhanden. Auf zwei Seiten seien höhere Gebäude, welche als Hindernisse wirken und die Ableitung der Abgase behindern würden. Zudem werde mit dem Bau der Attikawohnung auf einer weiteren Seite ein Hindernis erstellt. Das AUE, Abteilung Immissionsschutz, kommt abschliessend zum Schluss, unter Berücksichtigung der vorerwähnten Überbauungssituation könne nach Ziff. 7 der Kamin-Empfehlungen ein höherer Kamin verlangt werden. Die Kaminmündung müsse das Flachdach der geplanten Attikawohnung um mindestens 1 m überragen. Damit würden nur noch auf zwei Seiten Hindernisse bestehen und die Abgase könnten genügend verdünnt und weggetragen werden.

d) Nachdem den Verfahrensbeteiligten der Fachbericht des AUE, Abteilung Immissionsschutz, eröffnet wurde, reichte die Beschwerdegegnerschaft am 20. September 2021 die Projektänderung 2 ein. Diese sieht weiterhin ein Abgasrohr am bestehenden Standort vor. Neu soll die Kaminmündung des Abgasrohrs das Flachdach des geplanten Aufbaus um 1 m überragen. Damit setzte die Beschwerdegegnerschaft die Vorgabe aus dem Fachbericht des AUE, Abteilung Immissionsschutz, um. Für die BVD besteht kein Grund, von den plausiblen und schlüssigen Ausführungen des AUE, Abteilung Immissionsschutz, sowie deren weitergehenden Anforderung an die Kaminhöhe abzuweichen. Die geplante Kaminhöhe entspricht nach dem Gesagten aus Sicht der Luftreinhaltung den gesetzlichen Bestimmungen sowie den Kamin-Empfehlungen samt den weitergehenden Anforderungen des AUE, Abteilung Immissionsschutz. Weitere Gründe, die gegen eine Bewilligung des Vorhabens sprechen, sind nicht ersichtlich. Die Projektänderung 2 kann daher bewilligt werden.

4. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Diese werden bestimmt auf CHF 1200.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV¹¹).

b) Nach Art. 108 Abs. 1 VRPG werden die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder

¹¹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben. Zudem hat die unterliegende Partei der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder die Wettschlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Wer ein Gesuch, eine Klage oder ein Rechtsmittel zurückzieht, den Abstand erklärt oder auf andere Weise dafür sorgt, dass das Verfahren gegenstandslos wird, gilt als unterliegende Partei (Art. 110 Abs. 1 VRPG). Die Parteien können jedoch mit Zustimmung der instruierenden Behörde Abweichendes vereinbaren (Art. 110 Abs. 3 VRPG).

c) Die Verfahrens- und Parteikosten werden wie von den Parteien beantragt liquidiert (vgl. Ziffern 4 und 5 der Vereinbarung vom 13./17. Oktober 2021). Die Beschwerdegegnerschaft hat somit die Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 1200.– zu tragen. Sie haften solidarisch für den gesamten, ihnen auferlegten Betrag. Parteikosten sind keine zu sprechen.

III. Entscheid

1. Das Beschwerdeverfahren RA Nr. 110/2021/64 wird als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.
2. Die Projektänderung vom 20. September 2021 wird bewilligt gemäss nachfolgenden Plänen:
 - Plan «Grundriss Abzugsrohr Gas»
 - Plan «Schemaschnitt - Abzug Gasheizung / Abzugshöhen»
 - Plan «Fassaden Abzugsrohr Gas»alle im Mst. 1:100, vom 17. September 2021, gestempelt vom Rechtsamt der BVD am 21. September 2021.
Im Übrigen wird der Gesamtentscheid der Stadt Biel vom 8. März 2021 bestätigt.
3. Die Verfahrenskosten von CHF 1200.– werden der Beschwerdegegnerschaft zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdegegnerschaft haftet solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn C._____, eingeschrieben
- Herrn Rechtsanwalt A._____, eingeschrieben
- Stadt Biel, Stadtkanzlei, eingeschrieben
- Amt für Umwelt und Energie (AUE), Abt. Immissionsschutz, per Mail

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 vier 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.