



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 110/2022/4

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 3. August 2022

in der Beschwerdesache zwischen

Frau **C.**_____
Beschwerdeführerin 1

Herrn **D.**_____
Beschwerdeführer 2

Herrn **E.**_____
Beschwerdeführer 3

Frau **F.**_____
Beschwerdeführerin 4

Beschwerdeführende 3 und 4 vertreten durch Herrn Rechtsanwalt G._____

und

Herrn **H.**_____
Beschwerdegegner

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt I._____

sowie

Regierungsstatthalteramt Oberaargau, Schloss, Postfach 175, 3380 Wangen an der Aare

Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Heimenhausen, Gemeindeverwaltung, Dorfstrasse
20, 3373 Heimenhausen

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Oberaargau vom 14. Dezember 2021
(eBau Nummer 2020-220 / 3522; Abbruch Haushälfte und Ersatzneubau als Doppelhaus,
Neubau Reihenhäuser)

I. Sachverhalt

1. Der Beschwerdegegner reichte am 19. Februar 2020 bei der Gemeinde Heimenhausen ein Baugesuch (datiert vom 6. Februar 2020, ergänzt am 12. März 2020) ein für den Abbruch einer Haushälfte und den Ersatzneubau als Doppelhaus (Haus A) sowie den Neubau von Reihenhäusern (Haus B) auf Parzelle Heimenhausen (Wanzwil) Grundbuchblatt Nr. K._____. Die Parzelle liegt in der Dorfzone. Nach Aufforderung durch die Gemeinde reichte der Beschwerdegegner ausserdem mit Schreiben vom 28. Februar 2020 ein Ausnahmegesuch für das Unterschreiten des grossen Grenzabstands zur Parzelle Heimenhausen (Wanzwil) Grundbuchblatt Nr. L._____ ein, hielt aber darin fest, dass er sich für die Unterschreitung auf das im Jahr 1962 gegenseitig eingeräumte Näherbaurecht stütze. Gegen das Bauvorhaben erhoben unter anderen die Beschwerdeführenden Einsprache. Schliesslich reichte der Beschwerdegegner eine Projektänderung betreffend Verkleinerung des Hauses A und Nachweis einer Rabatte, datiert vom 16. April 2021, ein. Mit Gesamtentscheid vom 14. Dezember 2021 erteilte das Regierungsstatthalteramt Ob- und Nid- aargau die Baubewilligung.

2. Gegen diesen Entscheid gingen insgesamt zwei Beschwerden bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein: Die Beschwerdeführenden 1 und 2 beantragen mit Beschwerde vom 11. Januar 2022 sinngemäss die Aufhebung des Gesamtentscheids vom 14. Dezember 2021 und die Verweigerung der Baubewilligungserteilung. Sie rügen insbesondere, dass die Vorinstanz mehreren wichtigen Einspruchspunkten insbesondere zur «Versickerungsproblematik» kein rechtliches Gehör gewährt habe. Sie bemängeln vor allem verschiedene Versäumnisse, Fehler sowie die Nichteinhaltung der Vorschriften hinsichtlich der geplanten Versickerungsanlagen. Sie rügen mehrere unzulässige Abstandsunterschreitungen zur öffentlichen Kanalisationshauptleitung sowie Frischwasserleitung. Ausserdem sei nicht nachvollziehbar, wieso eine Versickerungsanlage des Typs b installiert werde, obschon der Kanton Bern normalerweise den Typ a vorziehe. Ausserdem seien zwischenzeitlich Veränderungen an den Versickerungsanlagen vorgenommen worden, welche hätten geprüft werden müssen. Auch werde mit nur 30 cm Abstand kein genügender Abstand der Versickerungsanlage Typ a zum nachbarlichen Gebäude (Haus an der M._____strasse J._____) eingehalten; bei Extremereignissen bestehe die Gefahr, dass dieses Nachbargebäude beschädigt und die entsprechende Auflage im Fachbericht der A._____ AG nicht eingehalten werde. Es handle sich insgesamt um einen Neubau mit vier Ausnahmegewilligungen. Die Bauherrschaft wolle die Bauparzelle im Sinne einer Ideallösung zu intensiv ausnützen, obschon eine verhältnismässige Bebauung der Bauparzelle möglich wäre.

Mit Beschwerde vom 14. Januar 2022 beantragen die Beschwerdeführenden 3 und 4 die Aufhebung des Gesamtentscheids vom 14. Dezember 2021, die Abweisung der beantragten Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des grossen Grenzabstands und die Erteilung des Bauabschlags, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen solidarisch zulasten des Beschwerdegegners und der Vorinstanz. Eventualiter beantragen sie, der Gesamtentscheid vom 14. Dezember 2021 sei aufzuheben und die Angelegenheit zur Neuurteilung, insbesondere der beantragten Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des grossen Grenzabstands, an die Vorinstanz zurückzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen solidarisch zulasten des Beschwerdegegners und der Vorinstanz. Die Beschwerdeführenden 3 und 4 beschränken ihre Rügen im Rahmen des Anfechtungsobjekts auf die Prüfung des Näherbaurechts und das Gesuch um Erteilung einer Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des grossen Grenzabstands. Die übrigen Punkte und Bestandteile des Gesamtbauentscheids fechten sie nicht an. Sie machen insbesondere geltend, die Vorinstanz habe das rechtliche Gehör verletzt, indem sie sich nicht mit den Aufforderungen der Beschwerdeführenden, das konkrete Näherbaurecht zu beurteilen, auseinandergesetzt, sondern pauschal auf die nicht einschlägige Rechtsprechung zum Wegrecht abgestellt habe. Die Vorinstanz habe unter anderem die zivilrechtliche Vorfrage zum

gegenseitigen Näherbaurecht, auf welches sich der Beschwerdegegner für die Unterschreitung des grossen Grenzabstands gegenüber der Nachbarparzelle Nr. B._____ stütze, falsch beantwortet und damit Bundeszivilrecht verletzt. Sie sei fälschlicherweise zum Schluss gekommen, dass das in Frage stehende Näherbaurecht auch noch unter dem vorliegenden Bauprojekt ausgeübt werden dürfe und eine nicht übermässige Inanspruchnahme darstelle. Auch habe sie den diesbezüglichen Sachverhalt falsch und unvollständig festgestellt und das Wesentliche nicht geprüft. Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass das vor über 60 Jahren begründeten Näherbaurecht die fragliche Grenzabstandsunterschreitung legitimiere.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten sowie die bewilligten Pläne ein. Mit Eingabe vom 14. Februar 2022 nimmt die Gemeinde Stellung, stellt aber keine Anträge. Das Regierungsstatthalteramt beantragt mit Schreiben vom 17. Februar 2022 die Abweisung der Beschwerden. Mit Beschwerdeantwort vom 18. Februar 2022 beantragt der Beschwerdegegner, die Beschwerden seien abzuweisen, soweit auf sie einzutreten sei und der Gesamtentscheid vom 14. Dezember 2021 sei zu bestätigen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Er macht insbesondere geltend, es würden keine unzulässigen Leitungsabstandsunterschreitungen vorliegen und die Rügen der Beschwerdeführenden zu den Versickerungsanlagen seien unbegründet. Der Vorwurf, der Beschwerdegegner strebe eine übermässige Ausnützung der Bauparzelle an, treffe nicht zu. Das Bauvorhaben entspreche allen einschlägigen bau- und planungsrechtlichen Vorgaben. Die Vorinstanz habe sodann nicht das rechtliche Gehör der Beschwerdeführenden verletzt, sondern sich im Entscheid zulässigerweise auf die wesentlichen Punkte beschränkt. Von einer unzulässigen Überschreitung des Zwecks des interessierenden Näherbaurechts könne keine Rede sein. Auch liege keine unzulässige Mehrbelastung aufgrund veränderter Bedürfnisse vor. Mit Replik vom 20. Juni 2022 nehmen die Beschwerdeführenden 1 und 2 erneut Stellung.

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 KoG². 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 BauG³ 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 Einsprachen abgewiesen wurden, sind

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

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

durch den vorinstanzlichen Gesamtentscheid beschwert und daher zur Beschwerdeführung legitimiert. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten.

2. Versickerung

a) Die Beschwerdeführenden 1 und 2 machen unter anderem geltend, die Versickerungsanlagen seien im Laufe des Baubewilligungsverfahrens geändert worden, der vorinstanzliche Entscheid setze sich aber damit nicht auseinander. Der Beschwerdegegner ist im Wesentlichen der Ansicht, dass das gewählte Entwässerungskonzept den Vorschriften entspreche und sich diese Rügen der Beschwerdeführenden 1 und 2 als nicht stichhaltig erweisen würden.

b) Nach Art. 7 Abs. 2 GSchG⁴ ist nicht verschmutztes Abwasser versickern zu lassen, sofern die örtlichen Verhältnisse dies erlauben. Erlauben die örtlichen Verhältnisse dies nicht, so kann es in ein oberirdisches Gewässer eingeleitet werden; dabei sind nach Möglichkeit Rückhaltmassnahmen zu treffen, damit das Wasser bei grossem Anfall gleichmässig abfliessen kann. Da die "Entsorgung" von Regenabwasser das Grundwasser nicht beeinträchtigen darf und falsch konzipierte Anlagen zu Schadstoffeinträgen ins Grundwasser führen können, benötigt das Erstellen privater Versickerungsanlagen eine Gewässerschutzbewilligung (vgl. Art. 25 und Art. 26 Abs. 1 Bst. c KGV⁵).

c) Das Bauvorhaben umfasst zwei Versickerungsanlagen, eine in der Nordostecke der Bauparzelle und eine im mittleren Bereich der Bauparzelle. In die Versickerungsanlage im mittleren Bereich soll das auf den Carports und dem befestigten N._____platz anfallende Regenwasser versickert werden, in der Anlage in der Nordostecke das Dachwasser der Wohngebäude. Ursprünglich war vorgesehen, dass auch die Rückgabe des für die Wärmepumpe genutzten Grundwassers in eine der Versickerungsanlagen erfolgt, nämlich jene in der Nordostecke. Die von der Gemeinde Heimenhausen mit der Prüfung der Gewässerschutzfragen beauftragte A._____ AG hielt am 3. April 2020 gegenüber der Bauherrschaft fest, es seien noch Mängel bezüglich Gewässerschutz aufgefallen, daher sei der Entwässerungsplan anzupassen (Vorakten, p. 223). Mit Schreiben vom 16. April 2020 reichte die Bauherrschaft einen «Werkleitungsplan Wasser» ein (Vorakten, p. 221). Am 24. April 2020 hielt das Regierungsstatthalteramt fest, der von der A._____ AG verlangte Entwässerungsplan sei in eBau hochgeladen (Vorakten, p. 222). Am 27. April 2020 hielt die A._____ AG in ihrem Fachbericht Liegenschaftsentwässerung fest, das Entwässerungskonzept sei korrekt und könne unter gewissen Auflagen ausgeführt werden. Als Auflagen verlangte sie unter anderem, dass die definitive Berechnung der Versickerungsanlage inkl. Rückgabewasser und Dachabwasser der A._____ per Mail nachzureichen sei und dass die oberirdische Versickerungsmulde anzupassen sei. Es sei mindestens ein Retentionsvolumen von 10 m³ bereitzustellen. Ob diese Anpassung erfolgt ist und ob die Bauherrschaft Unterlagen einreichte, ergibt sich aus den Akten nicht.

Am 29. Juni 2020 hielt das Amt für Wasser und Abfall des Kantons Bern (AWA) in Zusammenhang mit der Gebrauchswasserkonzession für den Betrieb der Wärmepumpe fest, die Rückgabe des genutzten Grundwassers gemeinsam mit dem Dachwasser in eine Versickerungsanlage sei nicht zulässig. Es werde ein Rückgabebrunnen empfohlen. Das Gesuch sei anzupassen (Vorakten, p. 300 ff.). In der Folge reichte die Bauherrschaft ein neues Konzessionsgesuch und einen revidierten Plan «Heizungsanlage» (Revisionsdatum 21. August 2020) ein (Vorakten, p. 312 ff.). Das AWA erteilte daraufhin am 8. Februar 2021 die notwendige Gebrauchswasserkonzession.

⁴ Bundesgesetz vom 24. Januar 1991 über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG; SR 814.20)

⁵ Kantonale Gewässerschutzverordnung vom 24. März 1999 (KGV; BSG 821.1)

Mit Gesamtentscheid vom 14. Dezember 2021 bewilligte die Vorinstanz das Vorhaben gemäss Baugesuch vom 6. Februar 2020 bzw. 12. März 2020 mit Projektänderung vom 16. April 2021 (Verkleinerung Haus A, Rabatte) und erklärte unter anderem folgende Pläne als massgebend: Situationsplan 1:200 vom 16. April 2021, Heizungsanlage 1:200 vom 21. Januar 2020, Werkleitungen Wasser 1:100 vom 22. Januar 2020, Kanalisationsbegehren 1:100 vom 22. Januar 2020, rev. 28. Januar 2020. Weiter erteilte die Vorinstanz die Gewässerschutzbewilligung «gestützt auf den Fachbericht Liegenschaftsentwässerung der A._____ AG vom 27. April 2020».

d) Nach Prüfung der vorinstanzlichen Akten und der bewilligten Plänen ergibt sich, dass hinsichtlich der Versickerungsanlagen im Laufe des Verfahrens zusätzliche Unterlagen eingereicht wurden, die sich teilweise nicht in den schriftlichen Akten befinden, und Projektänderungen vorgenommen wurden, die grösstenteils nicht geprüft wurden: Die Akten sind daher nicht vollständig und die von der Vorinstanz bewilligten Plänen entsprechen hinsichtlich der Versickerungsanlagen teilweise nicht dem letzten Stand des Projekts. So hat die Bauherrschaft am 16. April 2020 einen neuen Werkleitungsplan Wasser eingereicht; die Vorinstanz bewilligte aber den Werkleitungsplan vom 22. Januar 2020. Weiter wurde offenbar im April 2020 in eBau ein neuer Entwässerungsplan hochgeladen, dieser befindet sich aber nicht in den schriftlichen Akten und wurde von der Vorinstanz auch nicht bewilligt. Schliesslich reichte die Bauherrschaft einen geänderten Plan «Heizungsanlage» mit Revisionsdatum 21. August 2020 ein. Dieser befindet sich zwar in den Akten. Bewilligt hat die Vorinstanz aber nicht diesen Plan, sondern den ursprünglichen Plan vom 21. Januar 2020. Die geänderten Pläne sind zudem in dem von der Gemeinde eingereichten Plansatz nicht vorhanden. Zudem wurde nach den durch das AWA verlangten Anpassungen zwar ein neuer Heizungsplan eingereicht, aber kein neuer Plan zur Entwässerung bzw. zu den Versickerungsanlagen, obwohl sich diesbezüglich Änderungen ergeben haben. Nach den Änderungen wurde auch kein neuer Fachbericht der A._____ AG zur Versickerungssituation eingeholt.

Der vorinstanzliche Entscheid weist aus diesen Gründen Mängel und Widersprüche auf:

- Die Vorinstanz bewilligte mit dem alten Plan «Heizungsanlage» vom 21. Januar 2020 nicht den vom AWA geforderten Rückgabebrunnen, sondern die Rückgabe des Grundwassers in die Versickerungsanlage in der Nordostecke. Gemäss dem von der Vorinstanz bewilligten Plan «Kanalisationsbegehren» vom 22. Januar 2020 ist ebenfalls die Rückgabe in die Versickerungsanlage vorgesehen. Eine solche Rückgabe des Grundwassers ist nicht zulässig.
- Der bewilligte Plan «Kanalisationsbegehren» vom 22. Januar 2020 ist hinsichtlich der Versickerungsanlagen veraltet. Zudem weisen die in diesem Plan dargestellten Leitungen nicht den von der A._____ AG geforderten Durchmesser von DIN 125 auf. Verbindlich sein müsste der offenbar im April 2020 eingereichte Entwässerungsplan, der aber nicht in den schriftlichen Akten vorhanden ist.
- Neu soll offenbar in der Mitte der Bauparzelle eine Versickerungsmulde Typ a erstellt werden und in der Nordostecke eine unterirdische Versickerungsanlage Typ b. Diese sind auf dem revidierten Situationsplan 1:200 vom 16. April 2021 mit gewissen Massangaben eingetragen. Es fehlen aber in den Akten Detailangaben zu den Versickerungsanlagen, die für eine Prüfung, ob die Versickerung dem Gewässerschutzrecht entspricht, nötig wären (z.B. Detailpläne der Versickerungsanlagen mit Schnitten und Angabe der Kotierung m. ü. M., Angabe max. Grundwasserspiegel am Ort der Versickerung, Dimensionierungsnachweis). Ob diese Angaben in dem offenbar im April 2020 eingereichten Entwässerungsplan enthalten sind, kann die BVD nicht überprüfen, da sich ein solcher Plan nicht in den Akten befindet. Aufgrund des Berichtes der A._____ AG ist eher davon auszugehen, dass die Bauherrschaft noch nicht

alle notwendigen Unterlagen eingereicht hat bzw. die Versickerungsanlagen im Zeitpunkt der Erstellung des Berichts der A._____ AG noch nicht ordnungsgemäss geplant waren. So verlangt die A._____ AG in Ziff. 6 ihres Berichts, die oberirdische Versickerungsmulde sei anzupassen und die Detailplanung sei spätestens vier Wochen vor Baubeginn nachzureichen. Dieses Vorgehen ist nicht korrekt. Im Zeitpunkt der Erteilung der Gewässerschutzbewilligung, die im koordinierten Verfahren zusammen mit der Baubewilligung erteilt wird, muss bereits geprüft und sichergestellt sein, dass die Versickerung gewässerschutzkonform geplant ist und ausgeführt werden kann. So ist beispielsweise vor Erteilung der Bewilligung zu prüfen, ob eine genügende Filterschicht bis zum maximalen Grundwasserspiegel vorhanden ist. Weiter ist die Dimensionierung zu prüfen. Dies ist unter anderem deshalb wichtig, weil der bewachsene Boden der Versickerungsmulde – beispielsweise nach intensiven Regenereignissen – grundsätzlich nicht länger als einen Tag, maximal 48 Stunden unter Wasser stehen sollte, da ansonsten der Oberboden fault und dadurch die Filterfähigkeit des Bodens nicht mehr gegeben ist. Eine Versickerungsmulde ist daher so gross zu dimensionieren, dass kein langer Wassereinstau erfolgt. Um die notwendige Fläche einer oberirdischen Versickerungsanlage festzulegen, müssen die Sickerleistung und die anfallende Wassermenge bekannt sein. Wird die notwendige Dimension der Versickerungsanlage nicht bereits vor der Bewilligungserteilung überprüft, besteht die Gefahr, dass sich später herausstellt, dass eine Versickerungsmulde viel grösser sein sollte als bewilligt und eine solche auf der Bauparzelle nicht realisiert werden kann.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz ein veraltetes Projekt bewilligte, das durch Projektänderungen ersetzt wurde und daher nicht mehr Verfahrensgegenstand bildete. Es wurde zudem ungenügend abgeklärt, ob die geplanten Versickerungsanlagen der Gewässerschutzgesetzgebung und den anwendbaren Richtlinien entsprechen. Da die der BVD eingereichten Akten und die Angaben zu den Versickerungsanlagen unvollständig sind, kann ohne weitere Abklärung bzw. der Einholung von Unterlagen nicht beurteilt werden, ob die Gewässerschutzbewilligung zu Recht erteilt wurde.

3. Abstandsunterschreitungen zu den öffentlichen Frischwasser- und Kanalisationsleitungen

a) Die Beschwerdeführenden 1 und 2 rügen, dass der Neubau des Gebäudes B mit den fünf Reihenhäusern den reglementarischen Abstand von vier Metern gegenüber der Leitungsachse der öffentlichen Kanalisationshauptleitung unterschreite und kein entsprechendes begründetes Ausnahmegesuch vorliege. Es ist unbestritten, dass die geplanten Reihenhäuser den Abstand von vier Metern zur Leitungsachse der öffentlichen Kanalisationshauptleitung nicht einhalten. Bestritten ist dagegen, ob dies ein begründetes Ausnahmegesuch erfordert und ob die erforderliche Bewilligung für eine Unterschreitung vorliegt. Der Beschwerdegegner bringt unter anderem vor, dass die Gemeinde Heimenhausen die Abstandsunterschreitung mit Amtsbericht vom 16. Mai 2020 stillschweigend genehmigt habe und keine ausdrückliche Genehmigung des Gemeinderats erforderlich sei.

Laut Art. 10 Abs. 2 AbwReg⁶ ist in der Regel bei Bauten ein Abstand von vier Metern gegenüber bestehenden und projektierten Leitungen einzuhalten. Das Unterschreiten des Bauabstands und das Überbauen der öffentlichen Leitung brauchen gemäss Art. 10 Abs. 3 AbwReg eine Bewilligung des Gemeinderats. Bei der Unterschreitungsmöglichkeit des Leitungsabstands nach Art. 10 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 AbwReg handelt es sich nicht um eine Ausnahmegesuch im Sinne von Art. 26 BauG, sondern um eine sog. Ermächtigungsklausel oder eine unechte

⁶ Abwasserentsorgungsreglement der Gemeinde Heimenhausen, genehmigt am 26. Februar 2009, gültig ab 1. Januar 2009

Ausnahme. Solche Vorschriften ermächtigen die zuständige Behörde unter näher umschriebenen Voraussetzungen von einer bestimmten Vorschrift abzuweichen. Der Baubewilligungsbehörde wird damit eine Befugnis eingeräumt, ohne dass formell eine Ausnahmegewilligung erteilt werden müsste.⁷ Ein Ausnahmegesuch ist daher nicht notwendig.

Weil vorliegend der erforderliche Abstand von vier Metern unterschritten wird, benötigt die Unterschreitung eine Bewilligung des Gemeinderats. Eine solche (ausdrückliche) Bewilligung des Gemeinderats liegt aber nicht vor; die durch die Gemeinde Heimenhausen mit Amtsbericht vom 16. Mai 2020 erteilte vorbehaltlose Empfehlung des Bauvorhabens zur Bewilligung, unterzeichnet durch den Gemeindeverwalter, taugt nicht als Ersatz für die Bewilligung des Gemeinderats. Daher war die Vorinstanz als Baubewilligungsbehörde nicht ermächtigt, von Art. 10 Abs. 2 AbwReg abzuweichen. Weil es sich um eine unechte Ausnahme handelt, ist dagegen kein begründetes Ausnahmegesuch erforderlich und es muss auch nicht formell eine Ausnahmegewilligung erteilt werden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Bauvorhaben des Beschwerdegegners den Abstand nach Art. 10 Abs. 2 AbwReg verletzt und somit ohne die entsprechende Zustimmung des Gemeinderats nicht reglementskonform ist.

b) Die Beschwerdeführenden 1 und 2 rügen weiter, dass der geplante Rückgabebrunnen den erforderlichen Abstand zur öffentlichen Kanalisationshauptleitung nicht einhalte, gemäss Art. 10 Abs. 3 AbwReg ein begründetes Ausnahmegesuch der Bauherrschaft vorliegen und dieses durch die zuständige Behörde bewilligt werden müsse. Unbestritten ist, dass der Rückgabebrunnen einen geringeren Abstand als vier Meter zur öffentlichen Kanalisationsleitung hat. Bestritten ist dagegen, dass der Rückgabebrunnen diesen Abstand einhalten muss. Der Beschwerdegegner macht geltend, es handle sich beim Rückgabebrunnen nicht um eine in Art. 10 Abs. 2 AbwReg erwähnte «Baute», sondern dieser gehöre zu den Anlagen und Einrichtungen, für welche die genannte Abstandsvorschrift nicht gelte. Ausserdem wird – für den Fall, dass die Abstandsvorschrift gemäss Art. 10 Abs. 2 AbwReg auch auf den Rückgabebrunnen anwendbar wäre – bestritten, dass dafür ein begründetes Ausnahmegesuch erforderlich sei. Der Beschwerdegegner bringt zudem vor, dass die Gemeinde Heimenhausen die Abstandsunterschreitung mit Amtsbericht vom 16. Mai 2020 stillschweigend genehmigt habe und keine ausdrückliche Genehmigung des Gemeinderats erforderlich sei.

Wie bereits ausgeführt ist in der Regel bei Bauten ein Abstand von vier Metern gegenüber bestehenden und projektierten Leitungen einzuhalten (vgl. Art. 10 Abs. 2 AbwReg). Das Unterschreiten des Bauabstands und das Überbauen der öffentlichen Leitung brauchen gemäss Art. 10 Abs. 3 AbwReg eine Bewilligung des Gemeinderats. Zwischen «Bauten» und «Anlagen» besteht keine scharfe Trennlinie. Beide lösen gemäss Art. 22 RPG⁸ grundsätzlich die Baubewilligungspflicht aus. Als Bauten gelten im Allgemeinen ober- und unterirdische Gebäude oder gebäudeähnliche Objekte sowie Fahrnisbauten, die über nicht unerhebliche Zeiträume ortsfest verwendet werden. Als Anlagen werden hingegen eher Einrichtungen bezeichnet, die das Gelände oder den umliegenden Raum verändern.⁹

Der Rückgabebrunnen kann als eine unterirdische auf Dauer angelegte Einrichtung, die in fester Beziehung zum Erdboden steht, sowohl als Baute als auch als Anlage angesehen werden. Im Zweifelsfall ist der Rückgabebrunnen aufgrund des Sinns und Zwecks der in Art. 10 Abs. 2 AbwReg statuierten Abstandsvorschrift als Baute zu qualifizieren. Denn Art. 10 Abs. 2 AbwReg bezweckt mit dem einzuhaltenden Mindestabstand den Schutz der öffentlichen Leitungen sowohl

⁷ Vgl. auch Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Vorbemerkungen zu den Art. 26-31 N. 1

⁸ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

⁹ Vgl. Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Stämpflis Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 22 N. 11

beim Bau als auch bei der anschliessenden Nutzung der Bauten. Somit muss auch der geplante Rückgabebrunnen den in Art. 10 Abs. 2 AbwReg vorgesehenen Abstand von vier Metern einhalten. Weil er diesen Abstand gegenüber der öffentlichen Kanalisationshauptleitung nicht einhält, ist eine Bewilligung des Gemeinderats erforderlich. Eine solche (ausdrückliche) Bewilligung des Gemeinderats liegt nicht vor; die durch die Gemeinde Heimenhausen mit Amtsbericht vom 16. Mai 2020 erteilte vorbehaltlose Empfehlung des Bauvorhabens zur Bewilligung, unterzeichnet durch den Gemeindeverwalter, taugt nicht als Ersatz für die Zustimmung des Gemeinderats. Daher war die Vorinstanz als Baubewilligungsbehörde nicht ermächtigt, von Art. 10 Abs. 2 AbwReg abzuweichen. Weil es sich um eine unechte Ausnahme handelt, ist dagegen kein begründetes Ausnahmegesuch erforderlich und es muss auch nicht formell eine Ausnahmegewilligung erteilt werden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der geplante Rückgabebrunnen den Abstand nach Art. 10 Abs. 2 AbwReg gegenüber der öffentlichen Kanalisationsleitung verletzt und somit ohne die entsprechende Zustimmung des Gemeinderats Heimenhausen nicht reglementskonform ist.

c) Die Beschwerdeführenden 1 und 2 machen ausserdem geltend, dass die geplanten Reihenhäuser den erforderlichen Abstand gegenüber der öffentlichen Frischwasserleitung nicht einhalten würden und kein entsprechendes Ausnahmegesuch der Bauherrschaft vorliege. Unbestritten ist auch hier, dass die geplanten Reihenhäuser einen geringeren Abstand als vier Meter zur öffentlichen Frischwasserleitung haben. Umstritten ist dagegen, ob damit eine unzulässige Leitungsabstandsunterschreitung vorliegt. Der Beschwerdegegner bringt unter anderem vor, dass diese Abstandsunterschreitung im Amtsbericht des Gemeindeverbands Wasserversorgung an der untern Oenz vom 30. April 2020 explizit abgehandelt werde.

Laut Art. 30 Abs. 2 WVOe¹⁰ ist bei Bauten in der Regel ein Abstand von 4 Metern gegenüber der Leitungsachse einzuhalten. Die Unterschreitung des vorgeschriebenen Bauabstandes sowie die Überbauung von öffentlichen Leitungen bedürfen gemäss Art. 30 Abs. 3 WVOe einer Bewilligung der WVOe (Vorstand). Auch bei der Unterschreitungsmöglichkeit des Leitungsabstands nach Art. 30 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 WVOe handelt es sich nicht um eine Ausnahmebestimmung im Sinne von Art. 26 BauG, sondern um eine sog. Ermächtigungsklausel oder eine unechte Ausnahme. Solche Vorschriften ermächtigen die zuständige Behörde unter näher umschriebenen Voraussetzungen von einer bestimmten Vorschrift abzuweichen. Der Baubewilligungsbehörde wird damit eine Befugnis eingeräumt, ohne dass formell eine Ausnahmegewilligung erteilt werden müsste.¹¹

Weil der erforderliche Abstand von vier Metern unterschritten wird, wird eine Bewilligung des Vorstands der WVOe benötigt. Gemäss Amtsbericht des Gemeindeverbands Wasserversorgung an der untern Oenz vom 30. April 2020 wird die beantragte Bewilligung unter gewissen Bedingungen und Auflagen erteilt. Unter anderem wird festgehalten, dass die Hauptleitung PE 125 eventuell umgelegt werden und sie in jedem Fall während der Bauphase gesichert werden müsse; die entsprechenden Massnahmen seien vor Baubeginn mit dem Brunnenmeister / Vorstand zu besprechen. Diesen Amtsbericht hat nur der Geschäftsführer des Gemeindeverbands WVOe unterzeichnet, aber nicht der Vorstand. Laut Art. 18 Abs. 1 WVOe unterzeichnen der Präsident des Vorstands und der Sekretär gemeinsam rechtsverbindlich für den Vorstand. Die Unterschrift des Geschäftsführers reicht daher nicht, weshalb die erforderliche Bewilligung der WVOe fehlt. Die Vorinstanz war somit nicht ermächtigt, von Art. 30 Abs. 2 WVOe abzuweichen. Weil es sich um eine unechte Ausnahme handelt, ist dagegen kein begründetes Ausnahmegesuch

¹⁰ Wasserversorgungsreglement des Gemeindeverbands Wasserversorgung an der untern Oenz, genehmigt am 26. Juni 2002, gültig ab 1. Juli 2002

¹¹ Vgl. auch Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Vorbemerkungen zu den Art. 26-31 N. 1

erforderlich und es muss auch nicht formell eine Ausnahmegewilligung erteilt werden. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Bauvorhaben des Beschwerdegegners den Abstand nach Art. 30 Abs. 2 WVOe verletzt und somit ohne die entsprechende Zustimmung des Vorstands WVOe nicht reglementskonform ist.

4. Rückweisung

a) Die Beschwerdeinstanz entscheidet in der Regel in der Sache. Sie weist die Akten nur ausnahmsweise und mit verbindlichen Anordnungen an die Vorinstanz zurück (vgl. Art. 72 Abs. 1 VRPG¹²). Es müssen besondere Gründe, die prozessökonomische Gesichtspunkte in den Hintergrund treten lassen, dafürsprechen, dass die Vorinstanz noch einmal zum Entscheid über das streitige Rechtsverhältnis aufgerufen wird. Mangelnde Entscheidreife der Angelegenheit kann einen solchen Grund darstellen, sofern die Beschwerdebehörde selber umfassende Beweismassnahmen durchführen müsste.¹³ Auch wenn eine Projektänderung im Baubeschwerdeverfahren erfolgt, kann die Beschwerdeinstanz die Sache zur Weiterbehandlung an die Vorinstanz zurückweisen (Art. 43 Abs. 3 BewD¹⁴).

b) Aus den vorangehenden Erwägungen geht hervor, dass verschiedene Abklärungen in Bezug auf die Versickerung notwendig sind, Abstände zu den Frischwasser- und Kanalisationshauptleitungen nicht eingehalten werden und verschiedene Pläne, Zustimmungserklärungen und weitere Unterlagen fehlen, die noch einzuholen sind (vgl. hiavor E. 2-3). Beim Beschwerdegegner als Bauherr sind vollständige, aktuelle Pläne und Unterlagen zur Grundstücksentwässerung einzuholen. Notwendig ist insbesondere ein Grundstücksentwässerungsplan. Dieser muss folgende Informationen enthalten:

- Welche Flächen wie und wohin entwässert werden
- Entwässerungsart
- Nutzungsart der entwässerten Flächen
- Oberflächenbeschaffenheit / Materialisierung und Gefällsverhältnisse inkl. Randabschluss der entwässerten Flächen (auch Terrassen etc.)
- Bestehende und projektierte Schächte, Leitungen und weitere Anlagen für Schmutz-, Misch- und Regenwasser inkl. Kotierung in m.ü.M
- Angaben über bereits vorhandene Versickerungsanlagen
- Allfällige bauliche Massnahmen an bestehenden Abwasseranlagen / Versickerungsanlagen

Zusätzlich sind insbesondere folgende Unterlagen erforderlich, welche der Beschwerdegegner einreichen werden muss:

- Auszug aus Kanalisationskataster mit kommunalen Sammelkanälen
- Detailpläne der geplanten Versickerungsanlagen (Grundrisse und Schnitte mit Kotierung m.ü.M., vollständig vermasst mit Angabe des maximalen Grundwasserspiegels am Ort der Versickerung. Sämtliche an die Versickerungsanlagen angeschlossenen Flächen sind auszuweisen.)
- Dimensionierungsnachweis aller projektierten / tangierten Versickerungsanlagen (Berechnung gemäss VSA Richtlinie)

Sollten sich aufgrund der Änderungen der Versickerungsanlagen Änderungen auf weiteren, im Gesamtentscheid vom 14. Dezember 2021 als bewilligt genannten Plänen ergeben bzw. ergeben haben, müssen diese ebenfalls aktualisiert eingereicht werden.

¹² Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

¹³ Zum Ganzen: Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 72, N. 2 f.

¹⁴ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

Weiter erforderlich sind aufgrund der Abstandsunterschreitungen zur öffentlichen Kanalisationsleitung und Frischwasserleitung folgende Unterlagen:

- die Zustimmung des Gemeinderats der Gemeinde Heimenhausen gemäss Art. 10 Abs. 3 AbwReg für die Abstandsunterschreitung durch die geplanten Reihenhäuser sowie den Rückgabebrunnen oder angepasste Pläne mit vergrösserten Abständen (Einhaltung der erforderlichen vier Meter Abstand)
- die Zustimmung des Vorstands WVOe gemäss Art. 30 Abs. 3 WVOe für die Abstandsunterschreitung durch die geplanten Reihenhäuser oder angepasste Pläne mit vergrössertem Abstand (Einhaltung der erforderlichen vier Meter Abstand)

c) Eine Beurteilung, ob die geplanten Versickerungsanlagen den massgebenden Vorschriften entsprechen, ist aufgrund der vorhandenen Akten noch nicht möglich. Ausserdem sind die erforderlichen Zustimmungserklärungen (Bewilligungen) zu den Leitungsabstandsunterschreitungen vorzulegen oder die Pläne auch in dieser Hinsicht anzupassen sowie vorzulegen. Das umstrittene Bauvorhaben kann somit noch nicht abschliessend beurteilt werden, die Sache ist noch nicht spruchreif. Es ist nicht Aufgabe der BVD als Beschwerdeinstanz, weitere Unterlagen einzufordern und die erforderlichen Abklärungen vorzunehmen. Daher wird der Gesamtentscheid der Vorinstanz vom 14. Dezember 2021 aufgehoben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückgewiesen (Art. 72 Abs. 1 VRPG).

5. Ergebnis und Kosten

a) Die beiden Beschwerden sind insoweit gutzuheissen, als dass der vorinstanzliche Entscheid aufgehoben wird und eine Rückweisung der Sache zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz erfolgt. Bei diesem Ausgang des Verfahrens erübrigt es sich, die weiteren, von den Beschwerdeführenden vorgebrachten Rügepunkte zu prüfen und den von den Beschwerdeführenden 3 und 4 beantragten Augenschein durchzuführen. Der entsprechende Beweisantrag wird abgewiesen.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdegegner. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 2000.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV¹⁵).

c) Der Beschwerdegegner hat zudem den Beschwerdeführenden 3 und 4 die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Kostennote des Rechtsvertreters der Beschwerdeführenden 3 und 4 gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Der Beschwerdegegner hat somit den Beschwerdeführenden 3 und 4 die Parteikosten von CHF 4616.95 zu ersetzen. Kein Anspruch auf Parteikostenersatz haben dagegen die Beschwerdeführenden 1 und 2, da sie nicht anwaltlich vertreten sind (vgl. Art. 104 Abs. 1 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden gutgeheissen. Der Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramts Oberaargau vom 14. Dezember 2021 wird aufgehoben und die

¹⁵ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

Sache wird zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Die Verfahrenskosten von CHF 2000.00 werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Das Inkasso erfolgt mit separater Zahlungseinladung.
3. Der Beschwerdegegner hat den Beschwerdeführenden 3 und 4 die Parteikosten im Betrag von CHF 4616.95 (inkl. Mehrwertsteuer) zu ersetzen.

IV. Eröffnung

- Herrn D._____, und Frau C._____, eingeschrieben
- Herrn Rechtsanwalt G._____, eingeschrieben
- Herrn Rechtsanwalt I._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Ob- und Nidwalden, per Mail
- Baubewilligungsbehörde der Gemeinde Heimenhausen, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Rückweisungsentscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden, wenn die Voraussetzungen nach Art. 61 i.V.m. Art. 74 Abs. 3 VRPG erfüllt sind. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in fünf 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.