

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 120/2015/55

Bern, 1. Februar 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.** _____
Beschwerdeführer

und

B. _____
Beschwerdegegnerin



sowie

Baupolizeibehörde der Gemeinde Thierachern, Gemeindeverwaltung, Dorfstrasse 1, 3634 Thierachern

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Thierachern vom 26. August 2015 (Lärm- und Lichtimmissionen)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 4. Januar 2015 machte der Beschwerdeführer übermässige Lärm- und Lichtimmissionen bei seiner Liegenschaft geltend, verursacht durch den angrenzenden Betrieb der Beschwerdegegnerin. Mit Gutachten vom 28. Mai 2015 hat die C. _____ im Auftrag der Beschwerdegegnerin die Lärmbelastung beurteilt. Das Amt für Berner Wirtschaft (beco) hat mit Fachbericht vom 8. Juli 2015 gestützt auf dieses Gutachten zur Lärmklage Stellung genommen.

Mit "Feststellungsverfügung Lärmreklamation" vom 26. August 2015 verfügte die Gemeinde Thierachern, dass die Beschwerdegegnerin am 1. Januar 2016 für Fahrten auf der Rampe in die Lagerhalle ausschliesslich den Stapler Modell "Linde" oder ein bezüglich Lärmemissionen gleichwertiges oder besseres Modell zu verwenden habe.

2. Gegen diese Verfügung reichte der Beschwerdeführer am 23. September 2015 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Betreffend Lärm beantragt er, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass keine Reflektionen von Lärm, weder von der Wand der Lagerhalle auf der Rampe noch von der Kantonsstrasse an der Aussenseite der neuen Lärmschutzwand, mehr erfolgten. Betreffend Licht beantragt er, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass weder von der Beleuchtung der Zufahrtsrampe noch vom Verkehr auf dem Parkdeck eine übermässige Blendung der Bewohner seiner Parzelle erfolge.

3. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Neben der Beschwerdegegnerin und der Gemeinde gab das Rechtsamt auch dem beco, Immissionsschutz, Gelegenheit zur Stellungnahme. Die Beschwerdegegnerin stellt in ihrer Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 keine Anträge, sondern legt lediglich ihre Sichtweise zu einigen Beschwerdepunkten dar. Die Gemeinde Thierachern beantragt in ihrer Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 die Abweisung der Beschwerde betreffend Lärm. Hinsichtlich der Beschwerde betreffend Licht weist die Gemeinde darauf hin, dass das Verfahren diesbezüglich noch offen sei. Mit der Verfügung vom 26. August 2015 habe lediglich das Verfahren in Bezug auf den gewerblichen Lärm einen Abschluss gefunden. Das beco hat mit Schreiben vom 26. Oktober 2015 zur Beschwerde Stellung genommen.

Nachdem das Rechtsamt diese Eingaben wechselseitig zugestellt hatte, beantragte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. Januar 2016 eine einjährige Sistierung des Beschwerdeverfahrens oder im Falle einer Fortsetzung des Beschwerdeverfahrens die Durchführung eines Augenscheins.

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

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

II. Erwägungen

1. Eintreten

Angefochten ist eine baupolizeiliche Verfügung im Sinne von Art. 45 ff. BauG². Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG können solche Verfügungen innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVE angefochten werden. Der Beschwerdeführer, dessen Parzelle sich in unmittelbarer Nachbarschaft zum Betrieb der Beschwerdegegnerin befindet, ist als Anzeiger durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf seine form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2. Lärmreflektionen an Betonwand

a) Der Beschwerdeführer rügt, die Zufahrtsrampe zur Lagerhalle führe entlang der Betonaussenwand der Lagerhalle. Diese Betonwand reflektiere den Schall jeder Lärmquelle auf der Zufahrtsrampe und führe fast zu einer Verdoppelung der Lärmbelastung auf seiner angrenzenden Parzelle. Daher sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass kein Zufahrtsrampenlärm mehr von dieser Betonwand reflektiert werde.

b) Beim Betrieb der Beschwerdegegnerin handelt es sich gemäss Fachbericht des beco vom 8. Juli 2015 um eine bestehende, aber wesentlich geänderte ortsfeste Anlage. Diese Einschätzung des beco wird nicht bestritten. Demnach müssen die Lärmemissionen der gesamten Anlage der Beschwerdegegnerin mindestens so weit begrenzt werden, dass die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten werden (Art. 8 Abs. 2 LSV³). Da es sich um einen Gewerbebetrieb handelt, sind die Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm massgebend. Sowohl die Parzelle des Beschwerdeführers als auch die

² Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

³ Lärmschutz-Verordnung des Bundesrates vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41)

Parzelle der Beschwerdegegnerin sind der Lärmempfindlichkeitsstufe (ES) III zugeordnet. In dieser beträgt der Immissionsgrenzwert gemäss Anhang 6 Ziff. 2 LSV tags 65 und nachts 55 dB(A). Bei Gebäuden werden die Lärmimmissionen in der Mitte der offenen Fenster lärmempfindlicher Räume ermittelt (Art. 39 Abs. 1 LSV). Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers in seinem Schreiben vom 21. Januar 2016 sind die Immissionsgrenzwerte somit nicht auf der Baulinie zu messen.

Gemäss Lärmgutachten der C._____ AG vom 28. Mai 2015 werden die Immissionsgrenzwerte mit tags 60 und nachts 43 dB(A) deutlich eingehalten. Sogar der Planungswert von tags 60 und nachts 50 dB(A) für neue ortsfeste Anlagen kann eingehalten werden. Dieses Ergebnis wird vom beco in seinem Fachbericht bestätigt und auch vom Beschwerdeführer nicht in Zweifel gezogen. Im Lärmgutachten und im Fachbericht wird jedoch empfohlen, das aktuelle Gabelstaplermodell HELI durch das leisere Modell LINDE zu ersetzen. Dadurch kann die Lärmbelastung auf der Parzelle des Beschwerdeführers gemäss Lärmgutachten tagsüber um 3 dB(A) auf 57 dB(A) reduziert werden. Diese Empfehlung wurde in die angefochtene Verfügung übernommen und von der Beschwerdegegnerin akzeptiert.

c) Somit sind die gesetzlichen Vorgaben eingehalten, auch dem Vorsorgeprinzip (vgl. Art. 1 Abs. 2 USG⁴) wurde ausreichend Rechnung getragen. Der Beschwerdeführer hat keinen Anspruch darauf, dass auf seiner Parzelle gar keine Immissionen auftreten. Ebenso wenig besteht ein Anspruch auf einen vollständigen Ausschluss von Schallreflektionen. Soweit solche Reflektionen nicht zu einer Überschreitung der relevanten Grenzwerte führen, sind sie hinzunehmen. Seiner Forderung, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass kein Zufahrtsrampenlärm mehr von der Betonwand reflektiert wird, kann daher nicht entsprochen werden. Die Beschwerde wird insoweit abgewiesen.

3. Lärmreflektionen an Schutzwand

a) Der Beschwerdeführer rügt, die Beschwerdegegnerin habe mit Blick auf die Lärmproblematik im Zusammenhang mit der Zufahrtsrampe auf sein Ersuchen eine

⁴ Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01)

Lärmschutzwand entlang der Parzellengrenze erstellt. Diese Lärmschutzwand sei jedoch lediglich auf der der Zufahrtsrampe zugewandten Seite absorbierend ausgeführt. Auf der seiner Parzelle zugewandten Seite sei die Lärmschutzwand glatt ausgeführt, wodurch der Lärm der Kantonsstrasse auf seine Parzelle reflektiert werde. Reflektierende Schallschutzbauten seien laut der Gemeinde nicht zulässig. Daher sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass kein Kantonsstrassenlärm mehr von dieser Lärmschutzwand reflektiert werde.

b) Die Gemeinde verweist in ihrer Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 darauf, dass für den Strassenlärm das Tiefbauamt des Kantons Bern (TBA) zuständig sei. Allerdings beklagt sich der Beschwerdeführer letztlich nicht über den Strassenlärm, sondern über Lärmreflektionen an der Lärmschutzwand. Dabei kann zunächst festgestellt werden, dass diese umstrittene Wand gemäss Bauentscheid der Gemeinde Thierachern vom 21. Oktober 2013 nicht als Lärm- sondern als Sichtschutzwand bewilligt wurde. Gemäss den bewilligten Plänen handelt es sich um eine Sichtschutzwand mit leicht schalldämmender Wirkung. Für Reklamationen im Zusammenhang mit dieser Sichtschutzwand ist grundsätzlich die Gemeinde als Baupolizeibehörde zuständig.

c) Ein Verfahren zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands setzt voraus, dass ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt wird oder dass bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet werden (Art. 46 Abs. 1 BauG). Relevant für den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung ist also das Fehlen einer Baubewilligung. Die Sichtschutzwand wurde mit Bauentscheid vom 21. Oktober 2013 bewilligt. Dass die Sichtschutzwand nicht gemäss den bewilligten Plänen ausgeführt worden wäre, ist weder erkennbar noch wird dies vom Beschwerdeführer geltend gemacht. Somit handelt es sich um eine formell rechtmässige Anlage. Damit besteht grundsätzlich kein Anlass zur Durchführung eines Wiederherstellungsverfahrens.

d) Allerdings sind nachträgliche Massnahmen zur Emissionsbegrenzung auch bei rechtskräftig bewilligten Anlagen nicht ausgeschlossen. Wo die Immissionen bei Erteilen der Bewilligung nicht oder nicht vollständig vorausgesehen wurden oder wo eine zuverlässige Prognose schwierig ist, ist die Prüfung der nachträglichen Anordnung von Massnahmen zur Emissionsbegrenzung angezeigt. Die Herstellung des rechtmässigen Zustands setzt in diesen Fällen eine umfassende Interessenabwägung voraus. Dabei

kommt dem Interesse an der Wahrung der Rechtssicherheit bzw. am Vertrauensschutz nicht dasselbe Gewicht zu wie beim vollständigen Widerruf einer Verfügung, zumal der Eingriff in die Rechtsposition des Betroffenen weniger stark ausfällt.⁵

Das beco weist in seiner Stellungnahme vom 26. Oktober 2015 darauf hin, dass die Schutzwand in einem rechten Winkel zur Kantonsstrasse stehe. Damit sei praktisch ausgeschlossen, dass der Verkehrslärm der Kantonsstrasse an der querstehenden Schutzwand reflektiert und an der Ostfassade der Liegenschaft des Beschwerdeführers an den relevanten Immissionsorten eintreffe. Aufgrund der Stellung von Liegenschaft, Schutzwand und Strasse scheint eine Lärmreflektion von der Schutzwand auf die Ostfassade der Liegenschaft des Beschwerdeführers höchstens aus dem ca. 50 m südwestlich der Liegenschaft gelegenen Kreisel D._____strasse / E._____strasse möglich. Zudem befindet sich die Schutzwand hinter einer mächtigen Hecke,⁶ was allfällige Lärmreflektionen zusätzlich vermindern dürfte. Schliesslich würde der Strassenlärm ohne Schutzwand zumindest teilweise auch von der dahinterliegenden Betonwand der Lagerhalle reflektiert.

Wenn überhaupt, ist somit lediglich von geringen (zusätzlichen) Lärmreflektionen durch die Schutzwand auszugehen. Berücksichtigt man weiter, dass die Beschwerdegegnerin die Schutzwand auf ausdrücklichen Wunsch des Beschwerdeführers erstellt hat und gemäss Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 bereit ist, die Wand auf Wunsch des Beschwerdeführers wieder zu entfernen, ist das Interesse des Beschwerdeführers an der nachträglichen Anordnung von Massnahmen zur Emissionsbegrenzung gering. Dieses geringe Interesse des Beschwerdeführers vermag das Vertrauen der Beschwerdegegnerin in die rechtskräftige Baubewilligung nicht zu überwiegen. Somit sind hier öffentlich-rechtlich keine nachträglichen Massnahmen zur Emissionsbegrenzung zu prüfen.

e) Schliesslich obliegt der Baupolizeibehörde nicht nur die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, sondern auch die Beseitigung von Störungen der öffentlichen Ordnung, die von ordnungswidrigen Bauten und Anlagen ausgehen (Art. 45 Abs. 2 Bst. b und c BauG). Die geltend gemachten Lärmreflektionen betreffen jedoch lediglich die Bewohner der Liegenschaft des Beschwerdeführers und sind bestenfalls von bescheidenem Ausmass. Damit vermögen diese geltend gemachten Lärmreflektionen die

⁵ BGer 1C_177/2011 vom 9. Februar 2012, E. 4.2

⁶ Vgl. Lärmgutachten der C_____ AG vom 28. Mai 2015, Beilage 150336.2

öffentliche Ordnung nicht zu stören. Auch mit Art. 45 Abs. 2 Bst. c BauG lässt sich die Durchführung eines Wiederherstellungsverfahrens somit nicht rechtfertigen.

Der Forderung des Beschwerdeführers, die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, dafür zu sorgen, dass kein Kantonsstrassenlärm mehr von dieser Lärmschutzwand reflektiert wird, kann daher nicht entsprochen werden. Zumal diese Forderung ohnehin zu weit geht, es besteht kein Anspruch auf den Ausschluss jeglicher Immissionen. Die Beschwerde wird insoweit abgewiesen.

4. Lichtimmissionen

a) Der Beschwerdeführer hat mit Schreiben vom 4. Januar 2015 neben übermässigen Lärmimmissionen auch übermässige Lichtimmissionen bei seiner Liegenschaft geltend gemacht. Die angefochtene Verfügung befasst sich jedoch nur mit der Lärmreklamation. In ihrer Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 weist die Gemeinde Thierachern denn auch darauf hin, dass das Verfahren mit der angefochtenen Verfügung nur in Bezug auf die Klage über den Gewerbelärm abgeschlossen worden sei. Das Verfahren betreffend vom Betrieb der Beschwerdegegnerin ausgehende Lichtemissionen sei demgegenüber noch nicht abgeschlossen.

b) Anfechtungsobjekt ist die Verfügung der Vorinstanz. Der Streitgegenstand kann nicht über das Anfechtungsobjekt hinausgehen.⁷ Da die Lichtklage nicht Gegenstand des Anfechtungsobjekts ist, kann sie nicht zum Streitgegenstand im vorliegenden Beschwerdeverfahren gemacht werden. Die Gemeinde Thierachern muss das Beschwerdeverfahren betreffend Lichtklage daher zunächst mit einer anfechtbaren Verfügung abschliessen. Erst dagegen wird der Beschwerdeführer gegebenenfalls Beschwerde bei der BVE führen können. Auf seine Beschwerde wird daher nicht eingetreten, soweit sie sich auf Lichtimmissionen bezieht.

c) Denkbar wäre eine Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde, sollte die Gemeinde das Verfahren betreffend Lichtklage nicht oder nicht innert nützlicher Frist mit einer anfechtbaren Verfügung abschliessen. In der Beschwerde vom 22. September 2015 findet sich jedoch kein Hinweis darauf, dass der Beschwerdeführer

⁷ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 72 N. 6 bis 8

eine Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde einreichen wollte. Vielmehr scheint dem Beschwerdeführer nicht bewusst gewesen zu sein, dass die Gemeinde Thierachern das Verfahren betreffend Lichtklage mit einer separaten Verfügung abzuschliessen gedenkt.

5. Verfahrensanhänge

a) Der Beschwerdeführer hat mit Schreiben vom 21. Januar 2016 beantragt, das Beschwerdeverfahren sei für ein Jahr zu sistieren. Er begründet dies damit, dass die in den Stellungnahmen der übrigen Verfahrensbeteiligten vorgebrachten Schätzungen einer unabhängigen Überprüfung bedürften. Auch seien die Immissionswerte am falschen Ort gemessen worden. Zudem habe die Beschwerdegegnerin zwischenzeitlich unzulässige Sichtkegel erstellt, die noch entfernt werden müssten. Schliesslich stehe betreffend der Liegenschaft des Beschwerdeführers ein Wechsel in der Eigentümerschaft bevor. Dazu verweist er auf eine angebliche Vorladung der Schlichtungsbehörde Oberland.

b) Die instruierende Behörde kann von Amtes wegen oder auf Antrag das Verfahren einstellen, wenn dessen Ausgang vom Entscheid eines andern Verfahrens abhängt oder wesentlich beeinflusst wird oder wenn im andern Verfahren über die gleiche Rechtsfrage zu befinden ist (Art. 38 VRPG⁸). Der Beschwerdeführer nennt keine solchen Gründe, die eine Sistierung des Beschwerdeverfahrens rechtfertigen würden. Dies gilt insbesondere auch für einen möglicherweise anstehenden Wechsel in der Eigentümerschaft seiner Liegenschaft. Daher wird das Beschwerdeverfahren nicht sistiert, sondern wie in der Verfügung vom 20. Januar 2016 angekündigt, mit dem vorliegenden Entscheid abgeschlossen. Mit diesem Entscheid in der Hauptsache wird das Sistierungsgesuch des Beschwerdeführers gegenstandslos und es kann als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben werden.

c) Für den Fall einer Fortsetzung des Beschwerdeverfahrens hat der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 21. Januar 2016 die Durchführung eines Augenscheins beantragt. Mit einem solchen Augenschein könne eine schlanke Beschlussfassung betreffend die Erledigung der Pendenzen in die Wege geleitet werden.

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

d) Die Behörden stellen den Sachverhalt von Amtes wegen fest; sie sind nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden (Art. 18 VRPG). Da die vorhandenen Akten die richtige und vollständige Feststellung des Sachverhalts erlauben, konnte auf die Durchführung eines Augenscheins verzichtet werden. Diese sogenannte antizipierte Beweiswürdigung verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör nicht.⁹

6. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr. Für besondere Untersuchungen, Gutachten und dergleichen können zusätzliche Gebühren erhoben werden (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von Fr. 200.-- bis Fr. 4'000.-- je Beschwerde erhoben (Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 GebV¹⁰). Für dieses Beschwerdeverfahren werden lediglich Kosten erhoben, soweit die Beschwerde abgewiesen wird (Lärmimmissionen). Soweit auf die Beschwerde nicht eingetreten werden kann (Lichtimmissionen), wird wegen des geringen Aufwands auf die Erhebung von Kosten verzichtet. Analoges gilt für das Sistierungsgesuch, auch dafür werden keine Kosten erhoben. In Anwendung der genannten Bestimmung wird die Pauschale demnach auf Fr. 600.-- festgelegt.

Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als unterliegende Partei. Er hat daher die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- zu tragen.

b) Weder der Beschwerdeführer noch die Beschwerdegegnerin waren anwaltlich vertreten, womit ihnen keine Parteikosten im Sinne des Gesetzes entstanden sind (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Ein aufwendiges Verfahren im Sinne von Art. 104 Abs. 2 VRPG liegt nicht vor. Daher sind keine Parteikosten zu sprechen.

⁹ BVR 2012 S. 252 E. 3.3.3, mit Hinweisen

¹⁰ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Verfügung der Gemeinde Thierachern vom 26. August 2015 wird bestätigt.
2. Das Sistierungsgesuch des Beschwerdeführers vom 21. Januar 2016 wird als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn A._____, eingeschrieben
- B._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Thierachern, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- beco, Immissionsschutz, Laupenstrasse 22, 3011 Bern, zur Kenntnis

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin

ENTSCHEID
DER
BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

