



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3011 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 120/2020/15

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 3. September 2020

in der Beschwerdesache zwischen

Eigentümer der Abluftanlage C._____

Beschwerdeführende 1 - 11

alle per Adresse Herrn O._____

Herrn O._____
Beschwerdeführer 12

Frau P._____
Beschwerdeführerin 13

beide per Adresse Herrn O._____,

und

Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberhofen, Gemeindeverwaltung, Schoren 1,
Postfach 59, 3653 Oberhofen am Thunersee

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberhofen vom 25. März 2020
(Geschäftsnummer 2013-53; Lärm Lüftungsanlage)

I. Sachverhalt

1. Frau B._____ und Herr D._____ (nachfolgend Anzeigende) wohnen im Dachgeschoss des neu erstellten Mehrfamilienhauses an der Q._____strasse x._____ auf der Parzelle Oberhofen am Thunersee Gbbl. Nr. R._____. Die Parzelle Nr. x._____ grenzt südseitig an die Terrassensiedlung C._____strasse y - z._____. Mit Schreiben vom 29. April 2019 reichten die Anzeigenden bei der Gemeinde eine Lärmklage gegen den Betrieb der Lüftungsanlage der Terrassensiedlung C._____strasse y - z._____ ein. Die Gemeinde holte bei der Abteilung Immissionsschutz des Amtes für Umwelt und Energie (AUE) einen Fachbericht zur Lärmsituation ein. Das AUE führte eine Lärmmessung durch und stellte fest, dass am relevanten Immissionsort der Anzeigenden mit einer zeitlichen Betriebseinschränkung der jahresdurchschnittliche Planungswert von 45 dB(A) in der Nacht eingehalten sei. Im Sinne der Vorsorge erachtete es folgende Lärmschutzmassnahmen als betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar:

- "- Der Betrieb der Lüftungsanlagen für die Nasszellen und für die Küchen ist mit einer Zeitschaltuhr von 6 bis 22 Uhr zu beschränken.
- Die Ausblasrichtung der beiden Dachventilatoren ist um 90° zu drehen, so dass diese vom relevanten Immissionsort abgewiesen sind."

Schliesslich hielt die Abteilung Immissionsschutz im Fachbericht vom 20. November 2019 fest, nach Umsetzung der erwähnten Massnahmen erfülle die Lüftungsanlage die Anforderungen der Lärmschutzverordnung.

2. Die Gemeinde ordnete in der Folge mit Verfügung vom 25. März 2020 Folgendes an:
 - "1. Die folgenden Massnahmen sind gestützt auf den Fachbericht Immissionsschutz vom 20. November 2019 umzusetzen:
 - Der Betrieb der Lüftungsanlagen für die Nasszellen und für die Küche ist mit einer Zeitschaltuhr von 6 bis 22 Uhr zu beschränken.
 - Die Ausblasrichtung der beiden Dachventilatoren ist um 90° zu drehen, so dass diese vom relevanten Immissionsort abgewiesen sind.
 2. Sie werden aufgefordert, die vorgenannten Massnahmen bis spätestens 2 Monate nach Rechtskraft dieser Verfügung ordnungsgemäss umzusetzen. Die Umsetzung der Massnahmen ist der Gemeindeverwaltung Oberhofen nach Abschluss schriftlich zu bestätigen.
 3. Widerhandlungen gegen diese Verfügung sind strafbar nach Art. 50 BauG (Busse bis zu CHF 40'000.00, in besonders schweren Fällen und bei Rückfall bis zu CHF 100'000.00). (...)."

Gleichzeitig drohte die Gemeinde für den Fall der Nichtbefolgung die Ersatzvornahme an. Die Kosten des Baupolizeiverfahrens von Fr. 680.00 auferlegte die Gemeinde den Grundeigentümern bzw. der Verwaltung der betroffenen Überbauung. Die Baupolizeiverfügung stellte die Gemeinde der A._____ AG, die die Terrassenhäuser der C._____strasse y - z._____ verwaltet, sowie den Anzeigenden zu.

3. Gegen diese Verfügung reichte die A._____ AG mit Eingabe vom 16. April 2020 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet¹, führte den Schriftenwechsel durch, holte bei der Vorinstanz die Akten ein und gewährte den Anzeigenden die Möglichkeit, sich am Beschwerdeverfahren als Partei zu beteiligten. Von dieser Möglichkeit machten die Anzeigenden keinen Gebrauch.

4. In der Stellungnahme vom 13. Mai 2020 bemerkte das AUE ohne einen förmlichen Antrag zu stellen, die von der Gemeinde verfügten Lärmschutzmassnahmen seien technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar. Die Gemeinde beantragte in ihrer Vernehmlassung vom x._____ Mai 2020 die Abweisung der Beschwerde und die Auferlegung der Verfahrenskosten an die Beschwerdeführenden. Im Verlauf des Verfahrens stellt sich heraus, dass die strittige Lüftungsanlage nicht im Stockwerkeigentum, sondern scheinbar im Miteigentum von mehreren Eigentümerinnen und Eigentümern der Terrassenhäuser C._____strasse x._____ steht, welche sich von Gesetzes wegen nicht durch eine Verwaltung vertreten lassen können. Mit Instruktionsverfügungen vom 14. Mai 2020 und x._____ Juni 2020 erhielten die mutmasslichen Eigentümerinnen und Eigentümer der Lüftungsanlage daher Gelegenheit, die Beschwerde zu verbessern, d.h. die Beschwerde eigenhändig zu unterzeichnen oder sich anwaltlich vertreten zu lassen. Am 26. Juni 2020 reichten die Beschwerdeführenden eine verbesserte Beschwerde ein.

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)

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

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist eine Baupolizeiverfügung der Gemeinde Oberhofen am Thunersee nach Art. 45 bis 48 BauG². Solche Verfügungen können innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden (Art. 49 Abs. 1 BauG). Die BVD ist somit für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Die Baupolizeiverfügung richtet sich an die Eigentümerinnen und Eigentümer der Terrassenhäuser C._____strasse y - z._____. Die Beschwerdeführenden 1 bis 13 sind Eigentümerinnen oder Eigentümer der Terrassenhäuser C._____strasse x._____. Sie sind als Adressaten durch die angefochtene Verfügung betroffen und demzufolge zur Beschwerdeführung berechtigt. Ihre Beschwerde haben sie innert der Nachfrist form- und fristgerecht eingereicht. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2. Adressaten der Baupolizeiverfügung

a) Art. 46 Abs. 2 BauG nennt als Adressat der Wiederherstellungsverfügung den "jeweiligen" Grundeigentümer bzw. Baurechtsinhaber. Damit hat sich der Gesetzgeber für den Störer entschieden, dem ausschliessliche Gewalt über das betroffene Grundstück oder die betroffene Anlage zukommt, von dem der rechtswidrige Zustand ausgeht. Entsprechend ist bei gemeinschaftlichem Eigentum, d.h. bei Miteigentum oder Gesamteigentum, die Verfügung an alle Mit- oder Gesamteigentümer zu richten.³

b) Mit Blick auf die Verfügungsadressaten leidet die angefochtene Baupolizeiverfügung an einem erheblichen Formfehler. Die Gemeinde hat die Verfügung an sämtliche Eigentümerinnen und Eigentümer der Terrassenhäuser C._____strasse y - z._____ gerichtet und sie verpflichtet, Lärmschutzmassnahmen bzgl. der strittigen Lüftungsanlage umzusetzen. Aktenkundig ist jedoch, dass scheinbar nur ein Teil der Terrassenhäuser der C._____strasse x._____ an der strittigen Lüftungsanlage angeschlossen sind. Demzufolge haben nicht alle Eigentümerinnen und Eigentümer der Terrassenhäuser y - z._____ über die Lüftungsanlage, die den Lärm bewirkt, rechtliche oder tatsächliche Gewalt. Ein Teil der Eigentümerinnen und Eigentümer der Terrassenhäuser C._____strasse y - z._____ sind folglich keine Störer. Eine rechtliche Grundlage, sämtliche Eigentümerinnen und Eigentümer der Terrassenhäuser C._____strasse y - z._____ zur Umsetzung von Lärmschutzmassnahmen zu verpflichten, besteht somit nicht. Auch können die Kosten für das Baupolizeiverfahren nur den tatsächlichen Störern auferlegt werden. Die angefochtene Baupolizeiverfügung vom 25. März 2020 ist daher schon aus formellen Gründen aufzuheben.

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

³ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 12a

3. Grundsätze zum Lärmschutz

a) Das USG⁴ sieht ein zweistufiges System zur Einschränkung von (Lärm-)Emissionen vor: Unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung sind die Emissionen zunächst an der Quelle so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG). Steht fest oder ist zu erwarten, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung trotz vorsorglicher Emissionsbegrenzungen schädlich oder lästig werden, sind die Emissionsbegrenzungen nach Art. 11 Abs. 3 USG zu verschärfen. Ob strengere Massnahmen zu treffen sind, beurteilt die Behörde anhand der vorgeschriebenen Belastungsgrenzwerte (Immissionsgrenzwerte und Planungswerte).⁵

b) Im Bereich des Lärmschutzes enthält das USG spezifische Vorschriften und Belastungsgrenzwerte. Dabei ist zwischen bestehenden, neuen oder geänderten Anlagen zu unterscheiden. Als neue Anlagen gelten Bauten, die nach dem Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 bewilligt worden sind.⁶ Altanlagen müssen die Immissionsgrenzwerte einhalten (vgl. Art. 13 LSV⁷). Diese sind so festzulegen, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören.⁸ Für die Errichtung neuer ortsfester Anlagen gelten dagegen tiefere Werte, sogenannte Planungswerte.⁹ Auch wenn die Planungswerte eingehalten sind, ist nach ständiger Rechtsprechung im Einzelfall zu prüfen, ob im Rahmen des Vorsorgeprinzips zusätzliche Emissionsbegrenzungen erforderlich sind.¹⁰ Danach sind die Lärmemissionen so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Bst. a LSV). Als verhältnismässig gelten weitergehende Emissionsbeschränkungen, wenn mit relativ geringem Aufwand eine wesentliche Reduktion der Emissionen erreicht werden kann. Das gilt auch dann, wenn es sich um geringfügige Emissionen handelt.¹¹ Ob eine Anlage die Planungswerte einhält und dem Vorsorgeprinzip genügt, wird bereits im Baubewilligungsverfahren geprüft und allenfalls mittels Auflagen sichergestellt.

c) Hinsichtlich der Einhaltung der Belastungsgrenzwerte (Immissionsgrenzwerte und Planungswerte) können Unklarheiten auftreten, wenn sich z.B. die Nutzung in der Umgebung einer bereits vorhandenen, als neu geltenden Anlage ändert. Das ist in der Praxis beispielsweise der Fall, wenn eine überbaute Parzelle in der Umgebung der bewilligten Anlage weiter überbaut wird und sich dadurch die lärmempfindliche Nutzung auf der überbauten Parzelle deutlich näher als vorher bei der Lärmquelle befindet. In solchen Fällen gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts¹², dass eine lärmige Anlage den Planungswert nur bei den lärmempfindlichen Räumen, die zum Zeitpunkt der Bewilligung der Anlage bereits vorhanden waren, einhalten muss. Für später errichtete lärmempfindliche Räume muss die Anlage nicht nachträglich, zur Einhaltung des Planungswerts, mit zusätzlichen Lärmschutzmassnahmen nachgerüstet werden. Hingegen steht in solchen Konstellationen die Rechtskraft der Baubewilligung der Anordnung zusätzlicher

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

⁵ Vgl. Art. 13, 15, 23 und 25 USG

⁶ Vgl. BGE 133 II 292 nicht publ. E. 2.2; vgl. zum Ganzen auch VGE 2011/22 vom 5.10.2011, E. 2.2.1

⁷ Lärmschutz-Verordnung des Bundesrats vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41)

⁸ Art. 15 USG; vgl. zum Ganzen auch: BGE 123 II 325 E. 4 d/bb S. 335; BGer 1A.139/2002 vom 5. März 2003, E. 2; 1A.282/2000 vom 15. Mai 2001, publiziert in: URP 2001, S. 923, E. 4 a; 1A.213/2000 vom 21. März 2001, publiziert in: URP 2001, S. 500, E. 2 a = Pra 2001 Nr. 144; Entscheid 1A.111/1998 vom 20. November 1998, publiziert in: URP 1999, S. 264, E. 3 a

⁹ Vgl. Art. 23 USG, Art. 25 Abs. 1 USG und Art. 7 Abs. 1 Bst. b LSV

¹⁰ Vgl. BGE 141 II 476 E. 3.2, 124 II 517 E. 4b; BGer 1C_204/2015 vom 18.1.2016, E. 3.7; 1C_393/2014 vom 3.3.2016, E. 6.2 je mit Hinweisen

¹¹ Vgl. BGE 140 II 33 E. 4.1 betreffend Lichtemissionen, 133 II 169 E. 3.2 betreffend Geruchsemissionen; Griffel/Rausch, Kommentar USG, Ergänzungsband, Art. 11 N. 14 mit weiteren Hinweisen

¹² Vgl. BGE II 131 616 E. 3.4.2 - 3.4.4

Lärmschutzmassnahmen gestützt auf das Vorsorgeprinzip nicht von vornherein entgegen.¹³ Zu berücksichtigen ist aber, dass nach der Rechtsprechung eine rechtskräftige Baubewilligung nicht leichthin infrage gestellt werden darf und die nachträgliche Anordnung von Massnahmen zur vorsorglichen Emissionsbegrenzung unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit zumutbar sein muss.¹⁴ Es obliegt dabei der Vollzugsbehörde, eine vertiefte Interessenabwägung im Einzelfall durchzuführen. Damit kommt der Unterschied zu jenen Fällen zum Ausdruck, in denen die vorsorgliche Emissionsbegrenzung in einem ordentlichen oder nachträglichen Baubewilligungsverfahren zur Diskussion steht: Im Fall einer bereits rechtskräftig bewilligten Anlage, die der Baubewilligung entsprechend gebaut wurde und nach wie vor bewilligungskonform betrieben wird, ist bei der Anordnung von Massnahmen zur vorsorglichen Emissionsbegrenzung nicht nur die wirtschaftliche Tragbarkeit zu prüfen, sondern es müssen zusätzlich die Interessen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes in die Interessenabwägung miteinbezogen werden. Zu berücksichtigen ist dabei, dass diesen Interessen (Rechtssicherheit bzw. Vertrauensschutz) nicht dasselbe Gewicht zukommt wie beim vollständigen Widerruf einer Verfügung. Denn mit einer zusätzlichen Massnahme zur vorsorglichen Lärmbegrenzung fällt der Eingriff in die Rechtsposition des Betroffenen weniger stark aus als bei einem vollständigen Widerruf der Baubewilligung.¹⁵

d) Schliesslich ist in Fällen, in denen in der Umgebung einer bewilligten Anlage neue lärmempfindliche Räume auf einer bereits überbauten Parzelle geschaffen werden, Art. 31 LSV zu beachten. Danach müssen die Ersteller der neuen lärmempfindlichen Räume im Bewilligungsverfahren nachweisen und auf ihre Kosten sicherstellen, dass die Immissionsgrenzwerte eingehalten sind.

4. Rechtmässigkeit der Lärmschutzmassnahmen

a) Der Sachverhalt hinsichtlich der strittigen Lüftungsanlage präsentiert sich wie folgt: Nach den Akten sind die Terrassenhäuser C._____strasse x._____ einschliesslich der Lüftungsanlage im Jahr 1996 bewilligt worden.¹⁶ Dieser Entscheid erwuchs in Rechtskraft. Anhaltspunkte, dass mit der Baubewilligung weitergehende emissionsreduzierende Massnahmen gestützt auf das Vorsorgeprinzip angeordnet worden sind, bestehen nicht. Aktenkundig ist weiter, dass im Zeitpunkt der Baubewilligung in den lärmempfindlichen Räumen des Wohnhauses auf der Nachbarparzelle Nr. R._____ der Planungswert von 45 dB(A) in der Nacht ohne Berücksichtigung einer Betriebszeitkorrektur eingehalten war. Aus den Akten geht zudem hervor, dass das Wohnhaus Q._____strasse x._____ inzwischen abgebrochen und an dessen Stelle ein neues Mehrfamilienhaus gebaut wurde. Dieses wurde im August 2018 fertiggestellt. Ein lärmempfindlicher Raum des Mehrfamilienhauses liegt im Vergleich zum damaligen Wohnhaus ca. 5 m näher bei der strittigen Lüftungsanlage. Die Abteilung Immissionsschutz des AUE ermittelte beim neu erstellten Mehrfamilienhaus Q._____strasse x._____, namentlich bei der Sitzplatztüre des Erdgeschosses, einen Beurteilungspegel von 43.20 dB(A). Bei dieser Beurteilung wurde mitberücksichtigt, dass der Betrieb der Lüftungsanlage mit einer Zeitschaltuhr, die bereits vorhanden ist, auf die Zeit von 6 bis 22 Uhr beschränkt ist.

b) Vorliegend ist die strittige Lüftungsanlage unter lärmschutzrechtlichen Gesichtspunkten als eine neue ortsfeste Anlage im Sinn von Art. 25 USG und Art. 7 LSV zu behandeln. Sie wurde wie

¹³ Vgl. Robert Wolf, in Kommentar USG, 2000, Art. 25 N. 44; Vollzugshilfe 6.10 des Cercle Brut "Neue Wohnnutzung neben existierenden Neuanlagen von Industrie und Gewerbe" vom 11. Dezember 2019, Ziffern 2.2 und 3 (abrufbar unter: <http://www.cerclebruit.ch/> > Vollzugsordner > 6.10 Industrie- und Gewerbeanlagen)

¹⁴ Vgl. BGer 1C_177/2011 vom 9.2.2012, E. 4.2; VGE 2010/120 vom 8.3.2011, E. 3.2 und E. 7.1

¹⁵ Vgl. BGer 1C_177/2011 vom 9.2.2012, E. 4.2

¹⁶ Vgl. pag. 37 und 43 der Vorakten der Gemeinde Oberhofen am Thunersee

erwähnt zusammen mit den Terrassenhäuser C. _____ strasse x. _____ im Jahr 1996 bewilligt. Das neue Mehrfamilienhaus auf dem Nachbargrundstück Nr. x. _____ liegt in der Wohnzone W1 mit der Empfindlichkeitsstufe (ES) II. Nach Angang 6 Ziff. 2 der LSV sind auf die strittige Lüftungsanlage die Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm anwendbar. Grundsätzlich gelten somit für das Mehrfamilienhaus auf dem Nachbargrundstück während der Nacht (19 bis 7 Uhr) ein Planungswert von 45 dB(A) und ein Immissionsgrenzwert von 50 dB(A). Für den Tag (7 bis 19 Uhr) gelten hingegen ein Planungswert von 55 dB(A) und ein Immissionswert von 60 dB(A).

c) Als Zwischenergebnis steht damit fest, dass der Planungswert beim ehemaligen Wohnhaus auf der Parzelle Nr. x. _____ im Zeitpunkt der Baubewilligung der Lüftungsanlage eingehalten war. Beim neuen Mehrfamilienhaus ermittelte das AUE mit einer Betriebseinschränkung der Lüftungsanlage im Zeitraum zwischen 22 und 6 Uhr einen Beurteilungspegel von 43.23 dB(A). Ohne Betriebseinschränkung beträgt der Beurteilungspegel von 48 dB(A).¹⁷ Damit ist ohne die verfügte Betriebsbeschränkung zwar der massgebliche Immissionsgrenzwert nachts von 50 dB(A), nicht aber der tiefere Planungswert von 45 dB(A) in der Nacht eingehalten. Im vorliegenden Fall muss wie ausgeführt (vgl. Erwägung 3c), die rechtskräftig bewilligte Lüftungsanlage für später errichtete lärmempfindliche Räume auf bereits bebauten Parzellen nicht nachträglich, zur Einhaltung des Planungswerts, mit zusätzlichen Lärmschutzmassnahmen nachgerüstet werden. Trotz rechtskräftiger Baubewilligung kann es gestützt auf das Vorsorgeprinzip unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit nach einer vertieften Interessenabwägung jedoch gerechtfertigt sein, nachträglich Lärmschutzmassnahmen anzuordnen. Falls keine weiteren Massnahmen im Rahmen der Vorsorge verhältnismässig erscheinen, ist die Überschreitung des Planungswerts um bis zu 5 dB(A) zu dulden. Im vorliegenden Fall fehlt jedoch eine vertiefte Interessenabwägung. So geht aus der angefochtenen Verfügung nicht hervor, weshalb im konkreten Fall die Interessen an zusätzlichen Lärmschutzmassnahmen die Interessen an der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes der betroffenen Eigentümerinnen und Eigentümer überwiegen.

5. Rückweisung

a) Nach Art. 72 Abs. 1 VRPG¹⁸ entscheidet die Beschwerdeinstanz in der Sache oder weist die Akten ausnahmsweise mit verbindlichen Anordnungen an die Vorinstanz zurück. Erweist sich die Beschwerde als begründet, soll die Beschwerdeinstanz das streitige Rechtsverhältnis wenn möglich nach ihrer eigenen Erkenntnis abweichend von der angefochtenen Verfügung neu regeln. Das Gesetz verbietet ihr jedoch nicht, kassatorisch zu entscheiden. Die Beschwerdeinstanz soll von der Möglichkeit der Rückweisung nur ausnahmsweise Gebrauch machen. Es müssen besondere Gründe dafür sprechen, die die prozessökonomischen Gesichtspunkte in den Hintergrund treten lassen. Mangelnde Entscheideife der Angelegenheit kann einen solchen Grund darstellen, sofern die Beschwerdebehörde selber allzu umfangreiche Beweismassnahmen durchführen müsste.¹⁹

b) Wie erwähnt, leidet die angefochtene Baupolizeiverfügung an einem formellen Fehler. Die Vorinstanz hat scheinbar Eigentümerinnen und Eigentümer ins Recht gefasst, die keine rechtliche oder tatsächliche Gewalt über die Lüftungsanlage besitzen. Die Eigentumsverhältnisse an der strittigen Lüftungsanlage sind zu klären und es dürfen nur die tatsächlichen Verursacher des Lärms mit einer allfälligen Baupolizeiverfügung ins Recht gefasst werden. Es fehlt zudem eine

¹⁷ Vgl. Berechnungsblatt des AUE, pag. 42 der Vorakten der Gemeinde Oberhofen am Thunersee

¹⁸ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

¹⁹ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 72 N. 2 f.

vertiefte Interessenabwägung. Im Rahmen der Interessenabwägung wird zu klären sein, ob die zusätzlichen emissionsbegrenzenden Massnahmen zulasten der Eigentümerschaft, d.h. die Beschränkung des Betriebs auf die Zeit zwischen 6 bis 22 Uhr sowie das Abdrehen der Dachventilatoren um 90°, zweckmässig sind oder nicht. So ist unklar, ob die verfügte Betriebszeiteinschränkung für die betroffenen Wohnungseigentümer nicht zu einer unzumutbaren Funktionseinbusse in ihren Wohnungen führt. Damit allfällige Lärmschutzmassnahmen möglichst gut durchgesetzt werden können, ist ferner darauf zu achten, dass die Pflichten detailliert sowie klar und eindeutig formuliert werden. Eine denkbar präzise Betriebsbeschränkung könnte beispielsweise wie folgt lauten: *"Die Lüftungsanlagen für die Nasszellen und die Küchen sind mit einer Zeitschaltuhr auszurüsten. Die Lüftungsanlagen dürfen nur in der Zeit von 6 bis 22 Uhr betrieben werden."*

Weiter ist unklar, was für eine Lärmreduktion das Abdrehen die Ausblasrichtung der Dachventilatoren um 90° überhaupt bewirkt, was für Kosten damit verbunden sind und ob diese Massnahme bei gleichzeitiger Betriebsbeschränkung sachgerecht ist. So wäre die Massnahme, wonach die Dachventilatoren abzdrehen sind, wegen der nächtlichen Betriebsbeschränkung der Lüftungsanlage vorwiegend während dem Tag wirksam. Während dem Tag ist der Umgebungslärm aber regelmässig höher und es gilt ein Planungswert 55 dB(A), der beim neuen Immissionsort auf dem Nachbargrundstück Nr. x. _____ deutlich eingehalten ist. Auch fehlt die Abklärung, ob mit der Drehung der Dachventilatoren der Lärm nur verlagert, nicht aber vermindert wird. So befürchten namentlich die Beschwerdeführenden 12 und 13, dass sich die Immissionssituation durch das Abdrehen der Ausblasrichtung der Ventilatoren bei ihrer Terrassenwohnung massgeblich verschlechtert. Auch ist nicht ausgeschlossen, dass durch das Abdrehen weitere Nachbarn stärker belastet werden. Auch in diesem Punkt ist der Sachverhalt unklar. Die Sache ist somit noch nicht entscheidreif.

c) Die Vorinstanz hat die Eigentumsverhältnisse an der strittigen Lüftungsanlage zu klären und darf in einer allfälligen Baupolizeiverfügung nur die tatsächlichen Verursacher des Lärms zu zusätzlichen Lärmschutzmassnahmen verpflichten. Auch ist es nicht Aufgabe der BVD als Rechtsmittelinstanz, die vertiefte Interessenabwägung erstmals im Baubeschwerdeverfahren vorzunehmen. Die Beschwerde wird daher gutgeheissen, die Baupolizeiverfügung der Gemeinde aufgehoben und die Sache wird zur Korrektur und vollständigen Prüfung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen (Art. 72 VRPG).

6. Kosten

a) Mit der Aufhebung der angefochtenen Baupolizeiverfügung wird auch die Kostenverfügung der Vorinstanz aufgehoben. Aufgrund der Rückweisung an die Vorinstanz wird diese ihre Kosten in der neuen Baupolizeiverfügung neu verfügen können. Daher müssen die vorinstanzlichen Kosten in diesem Beschwerdeentscheid nicht verlegt werden.

b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt die Gemeinde. Die Verfahrenskosten werden auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.-- bestimmt (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁰). Der Gemeinde können jedoch keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 108 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 Bst. b VRPG). Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.-- trägt demnach der Kanton.

²⁰ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

c) Die unterliegende Partei hat der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder Wettschlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG). Die Beschwerdeführenden waren anwaltlich nicht vertreten. Sie haben daher keinen Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 104 Abs. 1 VRPG). Parteikosten werden deshalb keine gesprochen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Gemeinde Oberhofen am Thunersee vom 25. März 2020 wird aufgehoben und die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn O._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Oberhofen, Gemeindeverwaltung, eingeschrieben
- A._____ AG, zur Kenntnis, A-Post
- Amt für Umwelt und Energie, Abt. Immissionsschutz, zur Kenntnis, per E-Mail

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 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.