



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2021/94

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 10. Mai 2022

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

und

Herrn **E.**_____
Beschwerdegegner

sowie

Baupolizeibehörde der Gemeinde Lyss, Bau + Planung, Bahnhofstrasse 10, Postfach 368,
3250 Lyss

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Lyss vom 27. Oktober 2021 (rk
2020-195/200.00; Kuhglockenlärm)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 6. Juli 2020 beklagten sich die Beschwerdeführenden bei der Gemeinde Lyss über Kuhglockenlärm von einer Weide auf der benachbarten Parzelle Lyss Grundbuchblatt Nr. G._____. Die Kühe und die Parzelle Nr. G._____ gehören dem Beschwerdegegner. Das Wohnhaus der Beschwerdeführenden liegt im Perimeter der Zone mit Planungspflicht (ZPP) «H._____strasse» und der Überbauungsordnung (UeO) 64 «H._____strasse» und ist der Lärmempfindlichkeitsstufe (ES) II zugeteilt (A313 Abs. 4 Anhang 3 GBR¹). Die Parzelle Nr. G._____ mit der Weide liegt in der Landwirtschaftszone, die der ES III zugeteilt ist (Art. 241 Abs. 2 GBR). In der Folge organisierte die Gemeinde zwei Besprechungen mit den Beschwerdeführenden und dem Beschwerdegegner. Anlässlich der ersten Besprechung vom 9. Oktober 2020 einigten sich die Parteien darauf, dass der Beschwerdegegner die Kühe zur Nachtruhezeit gemäss Ortspolizeireglement nur noch auf einem bestimmten Teil der Weide halten

¹ Baureglement der Gemeinde Lyss vom 18. Juni 2012

werde.² Anlässlich der zweiten Besprechung vom 29. Juni 2021 teilte der Beschwerdegegner mit, dass er die getroffene Vereinbarung aufgrund betrieblicher Schwierigkeiten (Ausbringen von Gülle und Mist, Standort der Tränke) nicht habe umsetzen können.³ Schliesslich erliess die Gemeinde am 27. Oktober 2021 folgende Verfügung:

1. Auf das Gesuch um Wiederherstellung des (bau-)rechtmässigen Zustandes vom 6. Juli 2020 in Sachen «Lärmimmissionen durch Kuhglocken» auf Parzelle Lyss GBBl. Nr. G. _____ wird nicht eingetreten.
2. Es wird festgestellt, dass die Verwendung von Kuhglocken im derzeit praktizierten Ausmass (durch zwei bis max. vier Kühe) auf der Weidefläche der Parzelle Lyss GBBl. Nr. G. _____ keiner Baubewilligung bedarf und keine Verletzung der umweltschutzrechtlichen Vorgaben vorliegt.

2. Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 29. November 2021 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Die Beschwerde enthält kein ausdrückliches Rechtsbegehren. Aus der Begründung ergibt sich jedoch, dass die Beschwerdeführenden mit der angefochtenen Verfügung nicht einverstanden sind und deren Aufhebung verlangen. Weiter verlangen sie Massnahmen, die den Kuhglockenlärm primär in der Nacht einschränken. In der Beschwerde findet sich zudem die Aussage, die Beschwerdeführenden würden sich weigern, jegliche Kosten für das weitere Verfahren zu übernehmen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet⁴, fragte die Beschwerdeführenden mit Brief vom 30. November 2021 zunächst an, ob sie in Kenntnis des Kostenrisikos eines Beschwerdeverfahrens an ihrer Beschwerde festhalten würden. Die Beschwerdeführenden haben sich innert Frist nicht geäussert, was gemäss Brief vom 30. November 2021 als Festhalten an der Beschwerde gilt. Daher führte das Rechtsamt in der Folge den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Der Beschwerdegegner beantragt in seiner Stellungnahme vom 10. Januar 2022 die Abweisung der Beschwerde. Die Gemeinde Lyss beantragt in ihrer Stellungnahme vom 11. Februar 2022, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne.

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

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist eine Verfügung mit dem Titel «... in Sachen baupolizeiliche Angelegenheit ...», erlassen durch die Baupolizeibehörde der Gemeinde Lyss. Damit handelt es sich um eine Baupolizeiverfügung. Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG⁵ können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden. Die Beschwerdeführenden sind als Anzeigende und unmittelbare Nachbarn durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 65 Abs. 1 VRPG⁶).

² Vorakten pag. 10 ff.

³ Vorakten pag. 17

⁴ 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)

⁵ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

⁶ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

b) Die Gemeinde Lyss bezweifelt jedoch in ihrer Stellungnahme vom 11. Februar 2022, dass die Beschwerde hinreichend substantiiert sei, um darauf eintreten zu können. Insbesondere fehle ein konkreter Antrag, es sei nicht klar, was die Beschwerdeführenden genau wollten. Zudem sei auch nicht klar, worin die Beschwerdeführenden einen baurechtswidrigen Zustand erblicken würden. Im Übrigen sei zu bezweifeln, dass die Beschwerdeführenden einen ausreichenden Beschwerdewillen hätten, da sie nicht bereit seien, das Kostenrisiko eines Beschwerdeverfahrens auf sich zu nehmen.

An Laieneingaben sind keine hohen Anforderungen hinsichtlich Antrag und Begründung zu stellen. Bei Rechtsmitteln muss immerhin der klare Wille zur Anfechtung bekundet werden.⁷ Diesen Anforderungen genügt die Beschwerde. Aus ihr geht der klare Wille zur Anfechtung hervor. Soweit dieser Wille durch den Satz «Demzufolge weigern wir uns bereits jetzt, jegliche Kosten für das weitere Verfahren zu übernehmen» anfänglich in Frage gestellt war, wurde dies durch die Rückfrage des Rechtsamts mit Brief vom 30. November 2021 und die entsprechende (Nicht-)Reaktion der Beschwerdeführenden ausgeräumt. Sie haben in Kenntnis des mit einem Beschwerdeverfahren verbundenen Kostenrisikos stillschweigend an ihrer Beschwerde festgehalten. Zudem ist aus der gesamten Beschwerde auch herauszulesen, was die Beschwerdeführenden mit ihrer Beschwerde erreichen wollen, nämlich eine Einschränkung des Kuhglockenlärms primär in der Nacht. Schliesslich ist dieser Antrag auch ausreichend begründet. Die Beschwerdeführenden sind insbesondere der Ansicht, in der angefochtenen Verfügung sei das Interesse der Anwohnenden an einer ungestörten Nachtruhe zu wenig gewichtet worden. Entgegen dem Antrag der Gemeinde Lyss ist somit auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

2. Befangenheit

a) Die Beschwerdeführenden rügen, der Beschwerdegegner sei seit einiger Zeit Mitglied des Grossen Gemeinderats. Daher sei zu vermuten, dass die zuständige Abteilung der Gemeinde in dieser Sache nicht unvoreingenommen vorgegangen sei.

b) Der Beschwerdegegner ist der Ansicht, die Gemeindeverwaltung sei in dieser Sache in keinsten Weise durch den Grossen Gemeinderat beeinflusst worden. Die Thematik falle auch sachlich nicht in den Kompetenzbereich des Grossen Gemeinderats. Die Gemeinde belässt es diesbezüglich bei der Bemerkung, diese Behauptung treffe selbstredend nicht zu.

c) Gemäss Art. 9 Abs. 1 VRPG tritt eine Person, die eine Verfügung oder einen Entscheid zu treffen oder vorzubereiten oder als Mitglied einer Behörde zu amten hat, in den Ausstand, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse hat (Bst. a), am Vorentscheid mitgewirkt hat (Bst. b), mit einer Partei in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis dem dritten Grade verwandt oder verschwägert oder durch Ehe, Kindesannahme, eingetragene Partnerschaft oder faktische Lebensgemeinschaft verbunden ist (Bst. c), eines gesetzlichen Erfordernisses für das Amt verlustig geht (Bst. d), eine Partei vertritt oder für eine Partei in der gleichen Sache tätig war (Bst. e) oder aus andern Gründen in der Sache befangen sein könnte (Bst. f). Vorbehalten bleiben die Vorschriften über die Unvereinbarkeiten und den Ausstand nach dem Gemeindegesetz (Art. 9 Abs. 3 VRPG). Auf Gemeindeebene ist der Ausstand in Art. 47 GG⁸ und Art. 14 der Gemeindeordnung der Gemeinde Lyss vom 1. Januar 2010 geregelt. Dabei erweisen sich die Ausstandsgründe des GG als grundsätzlich milder als jene des VRPG.⁹

⁷ Michel Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 32 N. 13

⁸ Gemeindegesetz vom 16. März 1998 (GG; BSG 170.11)

⁹ Lucie von Büren, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 9 N. 44

Die angefochtene Verfügung wurde von der Bau- und Planungsabteilung der Gemeinde Lyss als der für baupolizeiliche Verfügungen zuständigen Behörde (vgl. Art. 620 Abs. 3 GBR) erlassen. Unterzeichnet wurde die Verfügung vom Bereichsleiter Planung/Bauinspektorat und dem Leiter Bauinspektorat, wie dies die Gemeinde Lyss in der Verfügungs- und Unterschriftenberechtigung der Abteilung Bau und Planung vom 7. Dezember 2020 in Ziffer 3114 vorsieht. Inwiefern diese beiden Personen eine Ausstandspflicht treffen würde, wird von den Beschwerdeführenden weder begründet noch ist eine solche erkennbar. Für die Vermutung der Beschwerdeführenden, die zuständige Abteilung der Gemeinde sei in dieser Sache nicht unvoreingenommen vorgegangen, gibt es keine Anhaltspunkte. Die Zugehörigkeit des Beschwerdegegners zum Grossen Gemeinderat vermag daran nichts zu ändern. Diese Rüge ist somit unbegründet.

3. Nichteintreten auf Anzeige

a) Die Gemeinde Lyss hat ihre angefochtene Verfügung damit begründet, der Kuhglockenlärm stehe nicht in direktem, unmittelbarem Zusammenhang mit einer Baute oder Anlage. Der Lärm störe die Beschwerdeführenden nicht, wenn die Kühe beim Bauernhaus des Beschwerdegegners seien, sondern wenn sie sich auf der Weide aufhielten. Somit könne hinsichtlich des Bauernhofs kein baurechtswidriger Zustand vorliegen, der ein baupolizeiliches Einschreiten rechtfertigen würde. Vor diesem Hintergrund seien die Beschwerdeführenden auf den Zivilrechtsweg zu verweisen. Dementsprechend ist die Gemeinde in Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung auf das Gesuch um Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vom 6. Juli 2020 nicht eingetreten.

b) Zur Diskussion steht vorliegend Lärm, verursacht durch glockentragende Kühe auf einer Weide. Dabei handelt es sich um eine Lärmart, für die keine Grenzwerte in der LSV¹⁰ festgelegt sind, und damit um sogenannten Alltagslärm. Das Immissionsschutzrecht (hier das USG¹¹ und die LSV) ist auf Lärm anwendbar, welcher beim Bau oder Betrieb von Anlagen erzeugt wird. Darunter fallen auch landwirtschaftliche Bauten und Anlagen, einschliesslich das bewirtschaftete Land. Den Anlagen gleichgestellt sind unter anderem Geräte, Maschinen und Fahrzeuge (Art. 7 Abs. 7 USG), die ausserhalb der Anlage eingesetzt werden und von einer gewissen umweltschutzrechtlichen Bedeutung sind. Wenn Tiere auf Weiden, welche in unmittelbarer Nähe zum landwirtschaftlichen Betrieb gelegen sind, grasen, ist der von den Kuhglocken ausgehende Lärm dem Landwirtschaftsbetrieb zuzurechnen und nach den Vorschriften über ortsfeste Anlagen zu beurteilen und allenfalls zu begrenzen (vgl. Art. 4 Abs. 4 LSV).¹²

c) Im vorliegenden Fall stören sich die Beschwerdeführenden an Kuhglockenlärm auf einer Weide auf der Parzelle Nr. G._____, die bis rund 10 m an ihr Wohnhaus heranreicht. Auf der Parzelle Nr. G._____ befindet sich auch das Bauernhaus des Beschwerdegegners und damit sein Landwirtschaftsbetrieb. Der dem Wohnhaus der Beschwerdeführenden am nächsten gelegene Bereich der Weide auf der Parzelle Nr. G._____ befindet sich rund 50 m vom Bauernhaus des Beschwerdegegners entfernt. Im vorliegenden Fall geht es somit um Tiere, die auf einer Weide grasen, die in unmittelbarer Nähe zum landwirtschaftlichen Betrieb gelegen ist. In einer solchen Konstellation ist der von den Kuhglocken ausgehende Lärm dem Landwirtschaftsbetrieb zuzurechnen und nach den Vorschriften über ortsfeste Anlagen zu

¹⁰ Lärmschutz-Verordnung des Bundesrats vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41)

¹¹ Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01)

¹² Entscheid des Baurekursgerichts des Kantons Zürich BRGE III Nr. 0115/2015 vom 5. August 2015 E. 4.2.1 (mit Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung), bestätigt durch Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2015.00509 vom 17. März 2016; ähnlich Entscheid des Verwaltungsgerichts Schwyz EVG-SZ 2018, B 8.4, E. 2; siehe auch Beurteilung Alltagslärm, Vollzugshilfe im Umgang mit Alltagslärm, Hrsg. Bundesamt für Umwelt BAFU, 2014, S. 31

beurteilen und allenfalls zu begrenzen. Das Argument der Gemeinde Lyss, der Kuhglockenlärm stehe nicht in direktem, unmittelbarem Zusammenhang mit einer Baute oder Anlage, ist somit falsch.

d) Somit lässt sich auch der Schluss der Gemeinde, die Beschwerdeführenden seien auf den Zivilrechtsweg zu verweisen, nicht rechtfertigen. Dementsprechend ist die Ziffer 1 der angefochtenen Verfügung, wonach auf das Gesuch um Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vom 6. Juli 2020 nicht eingetreten werde, aufzuheben. Auf die Anzeige muss eingetreten und diese muss inhaltlich geprüft werden.

4. Lärmimmissionen

a) Die Gemeinde hat in Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung festgestellt, dass die Verwendung von Kuhglocken im derzeit praktizierten Ausmass (durch zwei bis max. vier Kühe) auf der Weidefläche der Parzelle Nr. G._____ keiner Baubewilligung bedürfe und keine Verletzung der umweltschutzrechtlichen Vorgaben vorliege. Damit ist sie auf die Anzeige der Beschwerdeführenden letztlich doch eingetreten und hat die Anzeige inhaltlich behandelt. Dabei ist die Gemeinde zum Schluss gelangt, dass in Bezug auf das angezeigte Kuhglockengeläute kein Anlass für ein baupolizeiliches Einschreiten bestehe. Begründet hat sie dies damit, das Bundesgericht habe festgehalten, ein Nachbar müsse sich auch nachts jene Immissionen gefallen lassen, welche von einem durchschnittlichen Menschen nicht als übermässig empfunden würden. Zudem erscheine es weder zielführend noch verhältnismässig, ein Betriebskonzept für die Nutzung der Weide durch die Kühe zu verlangen bzw. in einem solchen Konzept das Tragen von Kuhglocken regulieren zu wollen. Zwar erscheine ein von der Baupolizeibehörde angeordnetes Verbot für das nächtliche Tragen von Kuhglocken mit Blick auf ein Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich nicht per se ausgeschlossen, im vorliegenden Fall seien die Immissionen jedoch schon alleine wegen der deutlich geringeren Anzahl Tiere «als rechtserheblich geringer zu bezeichnen».

b) Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, die Gemeinde habe unter keinen Umständen einen Präzedenzfall provozieren wollen und in der angefochtenen Verfügung das Interesse der Anwohnenden an einer ungestörten Nachtruhe zu wenig gewichtet. Die fragliche Kuhweide befinde sich nicht in einer Landwirtschaftszone und sei von drei Seiten von Wohnhäusern umgeben. Zwar sei ihnen bewusst, dass sie bis zu einem gewissen Grad Lärmimmissionen aus dem angrenzenden Landwirtschaftsbetrieb dulden müssten. Dies aber nicht uneingeschränkt und rund um die Uhr. In der Nacht führe der Kuhglockenlärm zu Aufwachreaktionen und sei deshalb unzulässig. Der Beschwerdegegner habe kein schutzwürdiges Interesse am Einsatz der Glocken. Diese würden unter den gegebenen Umständen nicht für das Auffinden entlaufener Tiere benötigt und hätten daher keine Funktion, zumal dafür auch GPS-Sender verwendet werden könnten. Zudem seien Glocken auch nicht im Sinne des Tierwohls. Ein nächtliches Tragverbot von Kuhglocken habe daher für einen Landwirt keine betrieblichen oder wirtschaftlichen Nachteile. Zu allem Übel sei im heiklen Bereich der Weide noch eine alte Badewanne als Tränke aufgestellt, was zu zusätzlichen Lärmimmissionen führe. Mit der anlässlich der ersten Besprechung getroffenen Vereinbarung, die Kühe zumindest während der Nacht nur auf einem bestimmten Teil der Weide mit Glocken grasen zu lassen, wären sie einverstanden gewesen. Leider sei diese Vereinbarung vom Beschwerdegegner in der Folge aber nicht umgesetzt worden. Althergebrachte Traditionen und Kulturgüter seien in Ehren zu pflegen, aber nicht ad absurdum und ohne Gefühlsduselei. Die vom Beschwerdegegner im Baubewilligungsverfahren für ihr Wohnhaus angemeldete Rechtsverwahrung sei kein Persilschein dafür, dass er uneingeschränkt schalten und walten könne.

c) Der Beschwerdegegner macht in seiner Stellungnahme vom 10. Januar 2022 geltend, auf dieser Parzelle, die sich in der Landwirtschaftszone befinde, werde seit dem Jahr 1836 ein Landwirtschaftsbetrieb betrieben. Die Beschwerdeführenden hätten bereits im Zeitpunkt des Grundstückerwerbs von der angrenzenden Weide gewusst, zudem seien ihnen die privatrechtlichen Ansprüche mittels Rechtsverwahrung vorgängig zur Kenntnis gebracht worden. Bis ins Jahr 2018 hätten auf der fraglichen Weide zwischen zehn und zwölf Kühen mit Glocken geweidet. Aktuell seien noch maximal vier «Gushti» mit höchstens einer bis zwei Glocken auf dem Feld. Sowohl die für den Aussen- als auch die für den Innenbereich geltenden Lärmgrenzwerte würden eingehalten. Dementsprechend sei es bisher zu keinen Lärmklagen von weiteren Anwohnern gekommen. Er sei zwar zu zielführenden Massnahmen bereit, diese müssten aber auch aus landwirtschaftlicher Sicht sinnvoll sein. So könne beispielsweise eine Trinkwasserstation für die Tiere nicht ohne weitere Aufwendungen versetzt werden, da der Zugang zum Hydranten mit dem Frischwasser stets gewährleistet sein müsse.

d) Die Gemeinde macht in ihrer Stellungnahme vom 11. Februar 2022 erneut geltend, für ein baupolizeiliches Einschreiten fehle es an einem baurechtswidrigen Zustand. Nicht jede Streitigkeit unter Nachbarn sei baupolizeilich zu klären.

e) Das Umweltschutzrecht sieht für Lärmimmissionen unterschiedliche Regelungen vor, je nachdem ob der Lärm von neuen oder von alten (vor Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 bestehenden) Anlagen ausgeht. Werden alte Anlagen geändert, gelten dafür ebenfalls besondere Vorschriften (vgl. Art. 8 LSV). Vorliegend dürfte unbestritten sein, dass es sich beim Landwirtschaftsbetrieb des Beschwerdegegners um eine in diesem Sinn alte Anlage handelt. Gemäss Aussage des Beschwerdegegners besteht der Betrieb seit dem Jahr 1836, dass der Betrieb seit dem 1. Januar 1985 (wesentlich) geändert worden wäre, ist nicht bekannt. Alte Anlagen, die den Vorschriften des USG oder den Umweltvorschriften anderer Bundesgesetze nicht genügen, müssen saniert werden (Art. 16 USG). Bei bestehende Anlagen, die wesentlich zur Überschreitung der Immissionsgrenzwerte beitragen, ordnet die Vollzugsbehörde die notwendigen Sanierungen an (Art. 13 Abs. 1 LSV). Die Anlagen müssen so weit saniert werden als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist und dass die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten werden (Art. 13 Abs. 2 LSV).

Die Immissionsgrenzwerte werden vom Bundesrat festgelegt (Art. 13 USG), wobei die Immissionsgrenzwerte für Lärm so festzulegen sind, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (Art. 15 USG). Fehlen Belastungsgrenzwerte, wie dies für die von Kuhglocken ausgehenden Lärmimmissionen der Fall ist, so ist eine Einzelfallbeurteilung nach den Kriterien der Art. 15, 19 und 23 USG vorzunehmen (Art. 40 Abs. 3 LSV). Kumulativ zu den Grenzwerten ist das sogenannte Vorsorgeprinzip zu beachten. Diesem zufolge sind Lärmemissionen unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG, siehe auch Art. 13 Abs. 2 Bst. a LSV).

Der Wortlaut von Art. 13 Abs. 1 LSV legt nahe, dass der Bundesrat generell nur ortsfeste Anlagen der Sanierungspflicht unterstellen wollte, die wesentlich zur Überschreitung der Immissionsgrenzwerte beitragen. Eine solche Einschränkung der Sanierungspflicht ist aber mit dem Vorsorgeprinzip nicht vereinbar. Eine ortsfeste Anlage muss direkt gestützt auf Art. 11 Abs. 2 und Art. 16 Abs. 1 USG schon dann saniert werden, wenn sie dem Vorsorgeprinzip nicht genügt. Bestehende ortsfeste Anlagen sind also schon dann sanierungspflichtig, wenn sie dem

Vorsorgeprinzip nicht genügen. Vorausgesetzt ist aber immerhin, dass der Lärm stört; das Umweltschutzrecht gibt keinen Anspruch auf absolute Ruhe.¹³

Weiter gilt es zu berücksichtigen, dass die Lärmschutzvorschriften des Umweltschutzgesetzes in erster Linie auf Geräusche zugeschnitten sind, die als unerwünschte Nebenwirkungen einer bestimmten Tätigkeit auftreten. Grundsätzlich lassen sich solche Lärmemissionen mit geeigneten Massnahmen an der Quelle reduzieren, ohne dass dadurch die entsprechenden Tätigkeiten als solche in Frage gestellt würden. Geräusche, welche den eigentlichen Zweck einer bestimmten Aktivität ausmachen, wie beispielsweise das Läuten von Kuhglocken, können indessen nicht völlig vermieden oder in der Lautstärke wesentlich reduziert werden, ohne dass zugleich der Zweck der sie verursachenden Tätigkeit vereitelt würde. Derartige Lärmemissionen als unnötig und unzulässig zu qualifizieren, würde nichts anderes heissen, als gleichzeitig die betreffenden Aktivitäten generell als unnötig zu betrachten. In der Rechtsprechung sind solche Emissionen zwar aufgrund des Umweltschutzgesetzes beurteilt, aber zugleich unter Berücksichtigung des Interesses an der den fraglichen Lärm verursachenden Tätigkeit nicht vollständig untersagt, sondern bloss einschränkenden Massnahmen unterworfen worden. Solche Massnahmen bestehen in der Regel in einer Einschränkung der Betriebszeiten, da eine Reduktion der Schallintensität zumeist den mit der betreffenden Tätigkeit verfolgten Zweck vereiteln würde. Dabei gilt es eine Interessenabwägung vorzunehmen. Den örtlichen Behörden ist ein gewisser, einer beschränkten Überprüfungsbefugnis durch die Rekursinstanz unterliegender Beurteilungsspielraum zuzugestehen, soweit es sich um Anlässe mit lokaler Ausprägung oder Tradition handelt. Zur Handhabung des bei der Auslegung und Anwendung des Umweltschutzgesetzes den lokalen Behörden zustehenden Ermessens, insbesondere mit Bezug auf die zu ergreifenden Emissionsbegrenzungsmassnahmen, können die kommunalen Polizeiverordnungen herangezogen werden, soweit die darin enthaltenen Festlegungen nicht durch eidgenössisches Recht derogiert werden bzw. sich überhaupt auf das in Frage stehende Problem beziehen.¹⁴

Das Ortspolizeireglement der Gemeinde Lyss vom 1. Januar 2012 sieht in Art. 29 Abs. 1 und 2 den Grundsatz vor, dass sich Alle so zu verhalten haben, dass schädliche und lästige Umwelteinwirkungen vermieden werden; übermässige, nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder Ortsgebrauch nicht zulässige, die Nachbarschaft schädigende oder belästigende Einwirkungen wie Lärm sind verboten. Hinsichtlich der Lärmbekämpfung sieht Art. 32 Abs. 1 des Ortspolizeireglements vor, dass es verboten ist, Lärm zu verursachen, der durch rücksichtsvolle Handlungsweise vermieden oder verhindert werden kann. Zudem sieht Art. 33 Abs. 1 des Ortspolizeireglements besondere zeitliche Lärmbeschränkungen vor: Während der Nachtruhe (22.00 bis 06.00 Uhr) ist jeglicher die Ruhe oder den Schlaf störender Lärm verboten. Ausgenommen sind Anlässe/Vorkehrungen mit einer Ausnahmegewilligung des Polizeiinspektorates sowie dringende landwirtschaftliche Arbeiten und Notstandsarbeiten.

f) Soweit sich die Gemeinde in ihrer Verfügung auf den Bundesgerichtsentscheid 5A_889/2017 vom 20. April 2018 abstützt, betrifft dieser ein zivilrechtliches Verfahren zu Art. 684 ZGB. Die Einhaltung der eben genannten öffentlich-rechtlichen Vorschriften wurde dabei nicht geprüft. Dieser Entscheid ist vorliegend daher nicht (unmittelbar) einschlägig.

Zwar räumt die Gemeinde ein, die Anordnung eines Verbots für das nächtliche Tragen von Kuhglocken sei nicht per se ausgeschlossen. Weshalb es gemäss Gemeinde aber dennoch weder

¹³ Schrader/Wiestner, in Kommentar USG, März 2001, Art. 16 N. 35, 43 und 56; Griffel/Rausch, Kommentar USG, Ergänzungsband, Art. 16 N. 14

¹⁴ Entscheid des Baurekursgerichts des Kantons Zürich BRGE III Nr. 0115/2015 vom 5. August 2015 E. 4.2.2, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung

zielführend noch verhältnismässig sein soll, ein Betriebskonzept für die Nutzung der Weide durch die Kühe zu verlangen oder in einem solchen Konzept das Tragen von Kuhglocken regulieren zu wollen, wird von der Gemeinde nicht nachvollziehbar begründet. Auch wenn die Immissionen im vorliegenden Fall im Vergleich mit einem Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich wegen der deutlich geringeren Anzahl Tiere «als rechtserheblich geringer zu bezeichnen» sind, lässt sich alleine damit kein Verzicht auf Massnahmen begründen.

g) Vielmehr gilt es einerseits abzuklären, ob durch den Kuhglockenlärm die Immissionsgrenzwerte eingehalten werden. Andererseits ist zu prüfen, inwiefern das Vorsorgeprinzip Massnahmen zur Einschränkung des Kuhglockenlärms erfordert. Dabei ist auch das kommunale Ortspolizeireglement zu berücksichtigen. Da sich die Beschwerdeführenden primär gegen nächtliche Ruhestörungen wehren, dürfte dabei insbesondere Art. 33 Abs. 1 Ortspolizeireglement von Relevanz sein, wonach während der Nachtruhe jeglicher die Ruhe oder den Schlaf störender Lärm verboten ist.

Zur Abklärung dieser Fragen muss der Sachverhalt näher abgeklärt werden. Dazu ist ein Bericht der kantonalen Fachbehörde einzuholen. Für Alltagslärm ist dies die Fachstelle Lärmakustik/Lasertechnik der Kantonspolizei (vgl. Art. 3 Abs. 2 Bst. e KLSV¹⁵). Die Gemeinde Lyss hatte in ihrer Aktennotiz zur zweiten Besprechung mit den Beschwerdeführenden und dem Beschwerdegegner vom 29. Juni 2021 unter «4. Weiteres Vorgehen» denn auch angekündigt, sich mit dieser Fachstelle der Kantonspolizei in Verbindung zu setzen.¹⁶ Entgegen dieser Ankündigung wurde die Fachstelle jedoch anscheinend nicht beigezogen, aus den Akten ergibt sich kein Hinweis, dass ein solcher Beizug erfolgt ist. Ebenso wenig lässt sich den Akten entnehmen, weshalb die Gemeinde darauf verzichtet hat.

h) Somit ist die Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung mit der Feststellung, wonach die Verwendung von Kuhglocken im derzeit praktizierten Ausmass keine Verletzung der umweltschutzrechtlichen Vorgaben darstelle, aufzuheben. Der Sachverhalt ist zur inhaltlichen Beurteilung der Anzeige noch nicht genügend abgeklärt und damit noch nicht entscheidreif.

5. Zuständigkeit

Die Beschwerdeführenden haben sich in ihrem Schreiben vom 6. Juli 2020 über Kuhglockenlärm von der benachbarten Weide beklagt, ohne diese Klage als baupolizeiliche Anzeige zu bezeichnen. Die Gemeinde Lyss hat diese Klage in der angefochtenen Verfügung als Gesuch um Wiederherstellung im Sinne von Art. 46 Abs. 2 Bst. a BauG gedeutet und behandelt.

Wie bereits erläutert (oben Erwägung 4.e), dürfte vorliegend unbestritten sein, dass es sich beim Landwirtschaftsbetrieb des Beschwerdegegners um eine Anlage handelt, die schon vor Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 bestand. Vorausgesetzt, der Betrieb wurde seit 1985 nicht (wesentlich) geändert, dürfte vorliegend somit die Sanierung einer im Sinne des USG alten Anlage zur Diskussion stehen. Gemäss Rechtsprechung der BVD sind Sanierungen nach Art. 16 ff. USG primär in einem allgemeinen Verfahren nach VRPG zu vollziehen. Zu beachten ist gemäss dieser Rechtsprechung insbesondere, dass eine Sanierung nach USG keine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach Art. 46 BauG darstellt.¹⁷ Dementsprechend hat die Gemeinde Worb ein Gesuch von Anwohnern um Einstellung des nächtlichen Schlagens

¹⁵ Kantonale Lärmschutzverordnung vom 14. Oktober 2009 (KLSV; BSG 824.761)

¹⁶ Vorakten pag. 17

¹⁷ Entscheide der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE, heute BVD) RA Nr. 12042-02 vom 2. Mai 2003 E. 3 und RA Nr. 120/2002/55 vom 9. Juli 2003 E. 1.c (BVR 2005 S. 342)

der Kirchenglocken nicht in einem Baupolizeiverfahren behandelt. Als Folge davon war nicht die BVD, sondern gestützt auf Art. 19 Abs. 3 KLSV die Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM; heute Sicherheitsdirektion des Kantons Bern, SID) als erste Beschwerdeinstanz zuständig zur Behandlung der Beschwerde gegen die Verfügung der Gemeinde Worb. Dieses Verfahren mit den entsprechenden Zuständigkeiten hat das Verwaltungsgericht des Kantons Bern in seinem Entscheid 2016/199 vom 4. April 2019 auf Beschwerde gegen den Entscheid der POM hin nicht beanstandet.

Dies legt den Schluss nahe, dass auch im vorliegenden Fall die Anzeige der Beschwerdeführenden nicht in einem Baupolizeiverfahren zu behandeln ist. Insofern dürfte die Feststellung der Gemeinde Lyss, es liege kein baurechtswidriger Zustand vor, weshalb keine baupolizeilichen Wiederherstellungsmassnahmen anzuordnen seien, richtig sein. Zur Prüfung der Anzeige dürfte von der Gemeinde vielmehr ein allgemeines Verfahren nach VRPG durchzuführen sein. Wer bei der Gemeinde Lyss für ein solches zuständig ist, hat die Gemeinde selber zu prüfen.

6. Rückweisung

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Annahme der Gemeinde, der angezeigte Kuhglockenlärm sei keiner Anlage zuzurechnen, weshalb auf die Anzeige nicht einzutreten sei und die Beschwerdeführenden auf den Zivilrechtsweg zu verweisen seien, falsch ist. Richtig dürfte lediglich sein, dass die Anzeige der Beschwerdeführenden nicht in einem Baupolizeiverfahren zu behandeln ist. Das bedeutet jedoch nicht, dass die Gemeinde nicht auf die Anzeige einzutreten hat. Vielmehr hat sie die Anzeige inhaltlich zu prüfen, wobei dafür noch ein Bericht der kantonalen Fachstelle Lärmakustik/Lasertechnik der Kantonspolizei eingeholt werden muss. Gestützt darauf ist zu beurteilen, inwiefern hinsichtlich des Kuhglockenlärms Sanierungsmassnahmen anzuordnen sind. Dabei ist neben der Einhaltung des Immissionsgrenzwerts auch die Vorsorge unter Berücksichtigung der Vorgaben des Ortspolizeireglements zu prüfen. Diese inhaltliche Prüfung der Anzeige dürfte von der Gemeinde in einem allgemeinen Verfahren nach VRPG von der dafür zuständigen Gemeindebehörde vorzunehmen sein. Damit erweist sich die Sache als nicht entscheidreif. Die angefochtene Verfügung wird daher in Gutheissung der Beschwerde aufgehoben und die Sache zur Weiterbehandlung der Anzeige der Beschwerdeführenden vom 6. Juli 2020 im Sinne dieser Erwägungen an die Gemeinde Lyss zurückgewiesen (vgl. Art. 72 Abs. 1 VRPG).

7. Kosten

a) Die Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren bestehen aus einer Pauschalgebühr (Art. 103 Abs. 1 VRPG). Für Entscheide in einer Verwaltungsjustizsache wird eine Pauschalgebühr von CHF 200.– bis CHF 4000.– je Beschwerde erhoben (Art. 19 Abs. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 GebV¹⁸). In Anwendung dieser Bestimmungen werden die Verfahrenskosten auf CHF 800.– festgelegt.

Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Zwar dringen die Beschwerdeführenden bei diesem Verfahrensausgang mit ihrem Rechtsmittel nur teilweise durch, da keine Massnahmen angeordnet werden, sondern die Sache lediglich an die Vorinstanz zurückgewiesen wird. Praxisgemäss ist indes im Kostenpunkt von einem vollumfänglichen Obsiegen auszugehen, sofern ein Rückweisungsentscheid ergeht und die

¹⁸ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

infolge Rückweisung vorzunehmende Neubeurteilung – wie hier – noch zu einer vollständigen Gutheissung des Begehrens führen kann. Demnach sind die Beschwerdeführenden für die Kostenverlegung als vollständig obsiegend zu betrachten und wird der unterliegende Beschwerdegegner, der die Abweisung der Beschwerde beantragt hat, kostenpflichtig.¹⁹ Der Beschwerdegegner hat demzufolge die gesamten Verfahrenskosten zu tragen.

b) Keine der Parteien war anwaltlich vertreten, weshalb keine Parteikosten im Sinne des Gesetzes entstanden sind (vgl. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Folglich werden keine Parteikosten gesprochen.

III. Entscheid

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Gemeinde Lyss vom 27. Oktober 2021 wird aufgehoben. Die Sache geht zurück an die Gemeinde Lyss zur Weiterbehandlung der Anzeige der Beschwerdeführenden vom 6. Juli 2020 im Sinne der Erwägungen. Dazu gehen die Vorakten zur Anzeige vom 6. Juli 2020 zurück an die Gemeinde Lyss.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 800.– werden dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Das Inkasso erfolgt mit separater Zahlungseinladung.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Frau D._____ und Herrn C._____, eingeschrieben
- Herrn E._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Lyss, Bau + Planung, mit Beilage gemäss Ziff. 1, 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

¹⁹ VGE 2016/82 vom 6. April 2017 E. 4.2

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.