

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 27. Mai 2015

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Müller und Keller
Gerichtsschreiberin Conrad

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdeführer



gegen

B. _____ **und C.** _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdegegnerschaft 1

Einwohnergemeinde Thun
handelnd durch das Bauinspektorat, Industriestrasse 2, Postfach 145, 3602 Thun
Beschwerdegegnerin 2

und

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
Reiterstrasse 11, 3011 Bern

betreffend Luft-Wasser-Wärmepumpe; Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands
(Entscheidung der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 18. Juni
2014; RA Nr. 120/2013/38)

Sachverhalt:

A.

B._____ und C._____ errichteten auf ihrer in der Wohnzone W... gelegenen Parzelle Thun 1 (Thun) Gbbl. Nr. 1___ an der ...strasse 2___ in ... ausserhalb des Gebäudes eine Luft-Wasser-Wärmepumpe (WP), ohne vorgängig eine Baubewilligung einzuholen. A._____, Miteigentümer der Nachbarparzelle Thun 1 (Thun) Gbbl. Nr. 3___ am ...weg 4___, beschwerte sich am 7. April 2009 bei der Einwohnergemeinde (EG) Thun über die Verletzung des Grenzabstands zu seinem Grundstück und über störende Lärmimmissionen durch die WP. Auf Anfrage der EG Thun erteilte das Regierungsstatthalteramt (RSA) Thun mit Schreiben vom 21. März 2013 die Auskunft, dass die WP einer Baubewilligung bedarf. Daraufhin leitete die EG Thun am 21. August 2013 ein Verfahren zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ein. Mit Verfügung vom 29. November 2013 verzichtete die EG Thun darauf, die Wiederherstellung anzuordnen.

B.

Gegen diese Verfügung erhob A._____ am 20. Dezember 2013 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE). Mit Entscheid vom 18. Juni 2014 wies die BVE die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat, und bestätigte die Verfügung der EG Thun.

C.

Dagegen hat A._____ am 17. Juli 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Er stellt folgende Rechtsbegehren:

- « 1. Der Entscheid der BVE vom 18. Juni 2014 sei aufzuheben.
2. Es sei gemäss Art. 46 BauG die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands auf der Parzelle Thun-Grundbuchblatt Nr. 1___ zu verfügen, und es seien die Beschwerdegegner zu verurteilen, binnen gerichtlich anzusetzender Frist die bestehende Luft/Wasser-Wärmepumpe zurückzubauen, unter Androhung der Straffolgen gemäss Art. 292 StGB und die Ersatzvornahme im Unterlassungsfalle;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge.»

B._____ und C._____ beantragen mit Beschwerdeantwort vom 18. August 2014, die Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei abzuweisen. Die EG Thun hat auf die Einreichung einer Beschwerdeantwort verzichtet. Die BVE schliesst mit Vernehmlassung vom 15. August 2014 auf Abweisung der Beschwerde.

Der Instruktionsrichter hat mit Verfügung vom 26. August 2014 das beco Berner Wirtschaft, Immissionsschutz, um Beurteilung der Lärmauswirkungen der WP ersucht. Die Verfahrensbeteiligten haben zum Bericht des beco vom 17. Oktober 2014 Stellung genommen.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 49 Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Nachbar durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

2.

2.1 Die Bewilligungspflicht der WP wird nicht mehr bestritten. Zwar sind gemäss Art. 6 Abs. 1 Bst. f des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1) Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energie baubewilligungsfrei, wenn sie an Gebäuden angebracht oder als kleine

Nebenanlage zu Gebäuden installiert werden und kantonalen Richtlinien entsprechen. Die vom Regierungsrat am 27. Juni 2012 genehmigte Richtlinie «Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien» sieht nur für WP-Anlagen innerhalb des Gebäudes vom Erfordernis einer Baubewilligung ab (Ziff. 3.3). WP-Anlagen ausserhalb des Gebäudes gelten demgegenüber als baubewilligungspflichtig (Ziff. 3.4). Grund für die unterschiedliche Behandlung sind die Lärmemissionen, die durch den Betrieb der WP entstehen (vgl. Ziff. 2.14 der Empfehlung zur Behandlung einiger Sonderfälle von baubewilligungspflichtigen Vorhaben des Amts für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern [AGR] vom 14. April 2010 [nachstehend: Empfehlungen AGR]). Die umstrittene WP liegt ausserhalb des Gebäudes der Beschwerdegegnerschaft 1, weshalb sie einer Baubewilligung bedarf.

2.2 Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, die Gemeinde habe eine Rechtsverweigerung begangen, indem sie kein nachträgliches Baugesuch verlangt habe (Beschwerde, S. 11), gilt Folgendes: Eine Baubewilligung ist eine mitwirkungsbedürftige Verfügung, d.h. ein (nachträgliches) Baubewilligungsverfahren kann nur auf Gesuch hin eingeleitet werden (Dispositionsmaxime). Wiederherstellungsverfügungen sind in der Regel mit einem Hinweis auf die Möglichkeit der Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs zu versehen. Davon kann nur abgesehen werden, wenn bereits rechtskräftig über das Bauvorhaben entschieden worden ist oder wenn das Bauvorhaben offensichtlich nicht bewilligungsfähig ist bzw. wenn die materielle Rechtswidrigkeit einer Baute aufgrund klarer tatsächlicher Verhältnisse eindeutig feststeht; in beiden Fällen steht der Ausgang des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens von vornherein fest, weshalb dessen Durchlaufen prozessökonomisch nicht zu rechtfertigen ist (BVR 2007 S. 164 E. 4.1). Im Hinblick auf die Verhältnismässigkeit der Wiederherstellung ist aber wenigstens summarisch zu prüfen, ob das Vorhaben gegen einschlägige Vorschriften verstösst (statt vieler BVR 2000 S. 416 E. 3a; VGE 2011/257 vom 11.1.2013, E. 5.3, 2009/20 vom 1.5.2009, E. 3.1; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 46 N. 15a). Vorliegend hätte die Beschwerdegegnerschaft 1 ein nachträgliches Baugesuch stellen können, nachdem sie von der Auskunft des Regierungsstatthalters vom 21. März 2013 über die Baubewilligungserfordernis für die WP Kenntnis erhalten hatte (Vorakten Gemeinde, pag. 30). Dies hat sie nicht getan. Stattdessen ersuchte sie die Gemeinde, die Voraussetzungen einer Wiederherstellungsverfügung zu prüfen (Schreiben vom 27.5.2013, Vorakten Gemeinde, pag. 35). Unter diesen Umständen musste die Gemeinde in der

Wiederherstellungsverfügung nicht noch einmal auf die Möglichkeit eines nachträglichen Baugesuchs hinweisen (vgl. BVR 1992 S. 386 E. 4c). Im Übrigen hält der Beschwerdeführer selbst fest, dass ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren nicht habe durchgeführt werden müssen (Beschwerde, S. 12). Die Gemeinde hat schliesslich im Rahmen des Wiederherstellungsverfahrens eine summarische Prüfung der Bewilligungsfähigkeit der WP vorgenommen. Sie hat demnach in verfahrensrechtlicher Hinsicht kein Recht verletzt, wie die BVE zutreffend erwogen hat (angefochtener Entscheid, E. 2c und E. 4).

2.3 Die WP weist zur Nachbarparzelle des Beschwerdeführers einen Grenzabstand von 0,5 m auf. Die Verfahrensbeteiligten sind sich grundsätzlich darüber einig, dass damit der vorgeschriebene Grenzabstand nicht eingehalten ist und die WP daher nicht bewilligt werden kann. Der Beschwerdeführer macht aber geltend, die Vorinstanz sei fälschlicherweise von einem erforderlichen Grenzabstand von 3 m ausgegangen (Beschwerde, S. 4). – Das Baureglement der EG Thun (GBR) vom 2. Juni 2002 sieht in der Wohnzone W... unter Vorbehalt besonderer baurechtlicher Ordnungen einen kleinen Grenzabstand von 4 m vor (Art. 21 Abs. 1 GBR; vgl. auch Anh. I Ziff. 14 Empfehlungen AGR). Eine besondere baurechtliche Ordnung enthält Art. 15 GBR für An- und Nebenbauten. Danach beträgt der allseitige Grenzabstand für bewohnte An- und Nebenbauten 3 m. Eine WP-Anlage gilt wegen ihren Lärmemissionen als bewohnte An- oder Nebenbaute (Ziff. 2.14 Empfehlungen AGR). Mit schriftlicher Zustimmung der betroffenen Nachbarschaft könnte die WP-Anlage an die gemeinsame Grenze gestellt werden (Art. 15 Abs. 2 GBR). Die Bauherrschaft verfügt über keine schriftliche Zustimmung des Beschwerdeführers zum Näherbau bzw. Grenzbanbau. Die umstrittene WP ist demnach wegen der Unterschreitung des vorgeschriebenen Grenzabstands von 3 m nicht bewilligungsfähig, wie die BVE zutreffend festgehalten hat.

2.4 Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die WP könne auch aus Lärmschutzgründen nicht bewilligt werden, da sie zu laut und daher gesundheitsschädigend sei (Beschwerde, S. 6 und 7). Demgegenüber hat die BVE gestützt auf ein Gutachten der hsr Ingenieure AG erwogen, die Lärmwerte seien eingehalten (angefochtener Entscheid, E. 5c).

2.4.1 Die bundesrechtliche Umweltschutzgesetzgebung bezweckt insbesondere, Menschen und Tiere gegen schädliche und lästige Einwirkungen wie namentlich Lärm zu schützen (Art. 1 i.V.m. Art. 11 ff. des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1983 über

den Umweltschutz [Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01]). Nach Art. 25 Abs. 1 USG dürfen ortsfeste Anlagen nur errichtet werden, wenn die durch diese Anlagen allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten. Zu prüfen ist sodann, ob Emissionen im Rahmen der Vorsorge nach Art. 11 Abs. 2 USG unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung an der Quelle so weit zu begrenzen sind, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (BGer 1C_506/2008 vom 12.5.2009, E. 3.3, Hinweis in URP 2009 S. 541, betreffend Lärmemissionen einer Wärmepumpe). Schliesslich dürfen die Lärmimmissionen aus der neuen ortsfesten Anlage zusammen mit den bestehenden Anlagen die Immissionsgrenzwerte nicht überschreiten (Art. 11 Abs. 3 USG). – Die umstrittene WP erzeugt beim Betrieb Aussenlärm (Ziff. 1.1 Vollzugshilfe 6.21 «Lärmtechnische Beurteilung von Luft/Wasser-Wärmepumpen» der Vereinigung kantonaler Lärmschutzfachleute, cercle bruit, vom 11. März 2013). Sie gilt daher unter lärmschutzrechtlichen Gesichtspunkten als eine neue ortsfeste Anlage (Art. 2 Abs. 1 Satz 1 der Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 [LSV; SR 814.41]).

2.4.2 Eine WP wird gemäss Art. 40 Abs. 1 i.V.m. Anh. 6 Ziff. 1 Abs. 1 Bst. e LSV aufgrund der Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm beurteilt. Für die hier einschlägige Lärm-Empfindlichkeitsstufe (ES) II (Art. 20 Abs. 1 GBR i.V.m. Zonenplan der EG Thun vom 2. Juni 2002) gelten nach Anh. 6 Ziff. 2 LSV die Planungswerte von 55 dB(A) am Tag und 45 dB(A) in der Nacht. Zusätzlich zu beachten sind im Rahmen der Vorsorge die vom beco festgelegten Werte gemäss Merkblatt «Schallpegelbegrenzung bei Einzelanlagen, Vorsorgewerte» vom 29. Januar 2014 (nachstehend: Merkblatt beco; einsehbar unter: <http://www.vol.be.ch>, Rubriken «Themen/Luft & Immissionen/Lärm/Heizung, Lüftung & Klima»). Massgebend ist danach für die ES II ein Vorsorgewert von 43 dB(A) am Tag und 33 dB(A) in der Nacht. Der massgebliche Beurteilungspegel L_r wird für die Planungswerte nach LSV und die Vorsorgewerte gemäss beco unterschiedlich berechnet (vgl. Lärmbeurteilung beco vom 17.10.2014 [nachstehend: Bericht 2 beco], act. 11, S. 3 und 4). Während für die Ermittlung der Planungswerte allein die von der beurteilten Anlage erzeugten Lärmemissionen massgebend sind (Art. 25 Abs. 1 USG) und von Mittelungspegeln in Lärmphasen im Sinn von Anh. 6 Ziff. 31 LSV auszugehen ist sowie Zuschläge (Pegelkorrekturen) nach Anh. 6 Ziff. 33 LSV berücksichtigt werden, gilt der Vorsorgewert gesamthaft (d.h. in der Summe mehrerer Anlagen), bei Volllast, im Dauerbetrieb und ohne Berücksichtigung der Zuschläge (Merkblatt beco).

2.4.3 Insgesamt wurden viermal Lärmmessungen am offenen Schlafzimmerfenster des Beschwerdeführers durchgeführt. Die am 20. August 2009 vom beco durchgeführten Messungen und jene der hsr Ingenieure AG vom 16. Januar 2011 haben einen Beurteilungspegel L_r von 36,17 dB(A) bzw. 34,7 dB(A) ergeben (Lärmbeurteilung vom 2.9.2009 [nachstehend: Bericht 1 beco], Vorakten Gemeinde, pag. 6; Gutachten hsr Ingenieure AG vom 22.2.2011, Vorakten Gemeinde, pag. 10). Damit war der Vorsorgewert von 33 dB(A) für die Nacht gemäss Merkblatt beco überschritten. Nachdem die Beschwerdegegnerschaft 1 mehrere Lärmschutzmassnahmen in Form einer schallabsorbierenden Überdachung der WP mit einem fugendichten Schrägdach und einem schallabsorbierenden Element an der Gebäudefassade, einem fugendichten Element mit schallabsorbierendem Material seitlich der WP, einer Schallschutzhaube und einer Noppenschaumisolation der Gehäuseteile im Innern der WP installiert hatte (E-Mail vom 4.2.2010, Vorakten Gemeinde, pag. 9; Bericht 2 beco, S. 2), ergab eine weitere Lärmmessung der hsr Ingenieure AG vom 11. Januar 2012 einen Beurteilungspegel L_r von 27,2 dB(A). Damit war der Vorsorgewert von 33 dB(A) für die Nacht eingehalten. Die hsr Ingenieure AG hielt fest, dass wegen der Enteisungsfunktion der WP ein erhöhter Schallpegel mit Frequenzverschiebung auftreten könne (Gutachten hsr Ingenieure AG vom 12.1.2012 [nachstehend: Gutachten hsr], Vorakten Gemeinde, pag. 14, S. 3). Schliesslich hat das beco auf Ersuchen des Verwaltungsgerichts am 8. Oktober 2014 neue Schallmessungen durchgeführt. Die Messungen haben für die Nacht einen Beurteilungspegel L_r von 28 dB(A) ergeben – Ungenauigkeiten bei der Auswertung vorbehalten, die bei einer geringen Differenz zwischen dem Grundgeräusch und dem Gesamtgeräusch (Grundgeräusch mit WP in Betrieb) entstehen könnten, was zum Messzeitpunkt der Fall gewesen sei (Bericht 2 beco, S. 1 und 2).

2.4.4 Der Beschwerdeführer beanstandet die beiden letzteren Messungen der hsr Ingenieure AG und des beco. Er macht geltend, dass sie die Enteisungsfunktion, bei deren Betrieb die WP besonders laut sei, nicht berücksichtigt hätten, da die Messungen bei warmen Temperaturen gemacht worden seien. Der Enteisungsvorgang sei wegen dem Rüttler, bei dem die WP wie ein Resonanzkasten wirke, besonders laut (Beschwerde, S. 6 f.; Schlussbemerkungen vom 14.11.2014, act. 16). Zudem habe die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt und sei in Willkür verfallen, indem sie auf das bestrittene Parteigutachten der hsr Ingenieure AG vom 12. Januar 2012 abgestellt habe, dessen Objektivität in Frage gestellt werde (Beschwerde, S. 3, 5 und 6).

2.4.5 Die WP ist mit einer Heissgasabtauung ausgestattet. Sinkt die Temperatur auf $-2\text{ }^{\circ}\text{C}$ ab, setzt die Enteisungsfunktion (auch Abtauung genannt) ein. Dabei wechselt das Vierwegventil seine Richtung, um das warme Heissgas nicht mehr in den Verflüssiger wie beim Normalbetrieb (Heizbetrieb) zu führen, sondern in den Verdampfer fließen zu lassen, um diesen vom Eis zu befreien (Bericht 2 beco, S. 2). Die WP des vorliegenden Modells weist keinen Rüttler für die Abtauung auf, was vom Hersteller bestätigt wurde (Brief Hersteller WP vom 12.8.2014, Beschwerdeantwortbeilage 4, act. 6A). Die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Lärmimmissionen durch Resonanz liegen demnach nicht vor. Das beco und die hsr Ingenieure AG umschreiben die Enteisungsfunktion weiter, sie sei mit einem Frequenzwechsel verbunden (Gutachten 2 hsr, S. 3; Bericht 2 beco, S. 3 und zum Folgenden). Das veränderte Frequenzspektrum während des Enteisungsvorgangs sei zwar wahrnehmbar. Weder die hsr Ingenieure AG noch das beco konnten aber einen Anstieg des Schallpegels durch die Veränderung des Frequenzspektrums bestätigen. Der Enteisungsvorgang wird in der lärmtechnischen Beurteilung der WP mit einem Zuschlag K2 von 2 dB(A) berücksichtigt. Wie dargelegt, gelten die Beurteilungspegel für die Vorsorgewerte aber ohne Zuschläge (vorne E. 2.3.2). Das beco führt denn auch aus, der Enteisungsvorhang habe keinen Einfluss auf die Vorsorgewerte (Bericht 2 beco, S. 3). Demnach durften die Fachleute die Messungen für den Vorsorgewert im Normalbetrieb der WP (ohne Enteisungsfunktion) vornehmen. Es ist somit von einem Beurteilungspegel L_r von 28 dB(A) auszugehen. Damit ist der massgebende Vorsorgewert von 33 dB(A) für die Nacht eingehalten. Gleiches gilt für den Vorsorgewert von 43 dB(A) am Tag und die Planungswerte von 55 dB(A) am Tag und 45 dB(A) in der Nacht, selbst wenn bei der Beurteilung nach den Planungswerten gemäss Anh. 6 Ziff. 33 Abs. 1 Bst. d und Abs. 2 Bst. b LSV Zuschläge von 10 dB(A) als Pegelkorrektur K1 und von 2 dB(A) als Pegelkorrektur K2 berücksichtigt werden. Die WP verstösst folglich nicht gegen Lärmschutzvorschriften, wie die BVE zutreffend festgestellt hat.

2.4.6 Es ist weder ersichtlich noch wird geltend gemacht, dass sich in der Umgebung weitere Industrie- und Gewerbeanlagen befinden würden, deren Lärmimmissionen zusammen mit jenen der WP der Beschwerdegegnerschaft 1 die Immissionsgrenzwerte von 60 dB(A) am Tag und 50 dB(A) in der Nacht (Anh. 6 Ziff. 2 LSV) überschreiten würden. Die Lärmimmissionen gelten damit nicht als übermässig, d.h. nicht als schädlich oder lästig im Sinn von Art. 11 Abs. 3 USG. Von einer

gesundheitsschädigenden Beeinträchtigung, wie sie der Beschwerdeführer geltend macht, kann daher nicht die Rede sein.

2.4.7 Der Vorwurf des Beschwerdeführers schliesslich, die Gutachten der hsr Ingenieure AG entsprächen den jeweiligen Interessen der Auftraggeberin bzw. des Auftraggebers, entbehrt jeder Grundlage, sind doch die zwischen den Messungen durchgeführten Lärmschutzmassnahmen aktenkundig und werden mit Fotos belegt sowie deren schallmindernde Auswirkung durch das beco bestätigt (Bericht 2 beco, S. 2; Fotos: Beilage 2 zum Bericht 2 beco, act. 9A, E-Mail vom 4.2.2010, Vorakten Gemeinde, pag. 9 und 13). Die BVE durfte (wie auch die Gemeinde) demnach auf das Gutachten der hsr Ingenieure AG vom 12. Januar 2012 abstellen. Sie hat dadurch weder den Sachverhalt unrichtig und unvollständig festgestellt noch sich durch sachwidrige Umstände beeinflussen lassen.

2.5 Nach dem Gesagten unterliegt die WP der Baubewilligungspflicht (vorne E. 2.1). Zwar verstösst sie nicht gegen Lärmschutzvorschriften (vorne E. 2.4), doch hält sie den Grenzabstand zur Nachbarparzelle des Beschwerdeführers nicht ein (vorne E. 2.3). Sie kann daher nicht bewilligt werden. Die WP ist somit formell und materiell rechtswidrig, wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat (angefochtener Entscheid, E. 4 und 5).

3.

3.1 Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet, so setzt die Baupolizeibehörde der jeweiligen Grundeigentümerin oder dem jeweiligen Grundeigentümer eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unter Androhung der Ersatzvornahme (Art. 46 Abs. 1 und 2 BauG). Die Wiederherstellungsverfügung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen, was von Amtes wegen zu prüfen ist (Art. 5 Abs. 2 und 3 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; vgl. auch Art. 47 Abs. 6 BewD; BVR 2013 S. 85 E. 5.1). Ein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung ist im Allgemeinen gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und an der konsequenten Verhinderung von Bauten, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, generell

gross ist. Die Wiederherstellung kann jedoch unterbleiben, wenn die verantwortliche Person in gutem Glauben angenommen hat, sie sei zur Bauausführung ermächtigt und wenn der Beibehaltung des unrechtmässigen Zustands nicht schwerwiegende öffentliche oder nachbarliche Interessen entgegenstehen, ebenso wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist und die mit der Wiederherstellung verbundene Belastung der bzw. des Pflichtigen nicht durch ein genügendes, konkretes öffentliches oder nachbarliches Interesse gerechtfertigt ist. In solchen Fällen wäre eine Wiederherstellung nur zum Zweck der Durchsetzung der Rechtsordnung unverhältnismässig (VGE 2012/230 vom 30.5.2013, E. 4.2; BGE 132 II 21 E. 6.4; zum Ganzen Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9 ff.).

3.2 Die BVE hat erwogen, auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands könne verzichtet werden, weil ausser dem Interesse an der Durchsetzung der Bauordnung kein genügendes, konkretes öffentliches und nachbarliches Interesse am Rückbau der WP bestehe. Den Lärmimmissionen sei mit Sanierungsmassnahmen Rechnung getragen worden. Der Zweck der Grenzabstandsvorschriften, die Nachbarn vor nachteiligen Einflüssen von nahen Bauten und Anlagen zu schützen und wohnhygienische Verhältnisse sicherzustellen, sei eingehalten. Andere nachbarliche Interessen wie Lichtentzug oder Beeinträchtigung der Aussicht seien nicht berührt. Die Versetzung der WP an einen der beiden nur wenige Meter vom bestehenden Standort entfernten Alternativstandorte würde die Situation für den Beschwerdeführer nicht wesentlich verbessern. Die Wiederherstellung sei daher unverhältnismässig. Zudem könne der Beschwerdegegnerschaft 1 kein böswilliges Handeln vorgeworfen werden (angefochtener Entscheid, E. 6f und g).

3.3 Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, die Vorinstanz habe zu Unrecht auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet. Die Beschwerdegegnerschaft 1 habe die WP bösgläubig ohne Baubewilligung erstellt, da ihr das Baubewilligungserfordernis aktenkundig mehrmals mitgeteilt worden sei. Schon das beco habe darauf hingewiesen, dass die WP einer Baubewilligung bedürfe (Beschwerde, S. 8).

3.4 Da die WP die Grenzabstandsvorschriften nicht einhält (vorne E. 2.3), ist grundsätzlich der rechtmässige Zustand wiederherzustellen. Es stellt sich die Frage, ob die BVE von der Anordnung der Wiederherstellung absehen durfte.

3.4.1 Die Grenzabstandsvorschriften liegen sowohl im nachbarlichen als auch im öffentlichen Interesse: Sie sollen einerseits die Nachbarschaft vor Beeinträchtigungen schützen und andererseits der guten Gestaltung des Ortsbilds, der Ästhetik sowie der Gesundheits- und Feuerpolizei dienen (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 12 N. 8). Vorliegend hält die WP die Lärmschutzvorschriften ein, weshalb der Beschwerdeführer nicht durch unzulässige Lärmimmissionen beeinträchtigt ist (vorne E. 2.4.5 und 2.4.6). Andere Interessen, welche durch die Unterschreitung des Grenzabstands verletzt sein könnten, macht er nicht geltend und sind auch nicht ersichtlich. Das Grundstück des Beschwerdeführers liegt deutlich erhöht und ist durch eine Hecke vom Grundstück der Beschwerdegegnerschaft 1 abgeschirmt. Die WP befindet sich hinter der Hecke am Sockel der Böschung (Fotos: Beilage 2 zum Bericht 2 beco, act. 9A, E-Mail vom 4.2.2010, Vorakten Gemeinde, pag. 9 und 13; Bericht 2 beco, S. 3). Von dieser Lage aus bewirkt sie weder negative Immissionen wie Licht- oder Aussichtsentszug noch ideale Immissionen wie die Beeinträchtigung der Ästhetik auf das Grundstück des Beschwerdeführers.

3.4.2 Zu den vorgebrachten Alternativstandorten ergibt sich Folgendes: Standort C liegt auf der nordöstlichen Seite des Gebäudes der Beschwerdegegnerschaft 1 (vgl. Grudis-Auszug, Beschwerdeantwortbeilage 6, act. 6A). Mit einem Beurteilungspegel von 37 dB(A) gegenüber der Nachbarparzelle Gbbl. Nr. 5___ würde die WP an diesem Standort, trotz Lärminderungsmaßnahmen wie sie bei der bestehenden Anlage installiert wurden, den Vorsorgewert von 33 d(B)A für die Nacht nicht einhalten (Bericht 2 beco, S. 3 und 4). Der Standort scheidet daher als Alternative aus. Am Standort A in der nordwestlichen Ecke des Gebäudes der Beschwerdegegnerschaft 1 dürfte die WP unter Einbezug der Lärminderungsmaßnahmen gegenüber der Nachbarparzelle Gbbl. Nr. 6___ einen Beurteilungspegel von 33 dB(A) aufweisen. Damit hält sie den Vorsorgewert gerade ein. Auch der Grenzabstand von 3 m könnte hier eingehalten werden (vgl. Beilage 5 zum Bericht 2 beco, act. 9A). Damit sind am Standort A beide gesetzlichen Anforderungen erfüllt, womit sich die Prüfung des Alternativstandorts auf der südlichen Gebäudeseite der Beschwerdegegnerschaft 1 erübrigt (vgl. Beschwerde, S. 8). Dennoch ist Standort A dem bestehenden Standort nicht vorzuziehen, da die WP hier den Vorsorgewert nur knapp einhält, während sie am bestehenden Standort den Vorsorgewert mit einem Beurteilungspegel von 28 d(B)A deutlich unterschreitet (vorne E. 2.4.5). Im Hinblick darauf, dass der Schutz der Nachbarschaft vor Lärmimmissionen im Vordergrund steht, während andere Beeinträchtigungen nicht ins Gewicht fallen (E. 3.4.1 hiavor), ist mit der Belassung der WP am gegenwärtigen Standort den

nachbarlichen Interessen am besten entsprochen. Standort A fällt daher ausser Betracht.

3.4.3 Der Durchsetzung der Grenzabstandsvorschriften stehen die Interessen der Beschwerdegegnerschaft 1 an der WP und die getätigten baulichen Investitionen für Lärminderungsmaßnahmen im Gesamtwert von Fr. 5'599.-- (Bericht 2 beco, S. 2 und Beilage 3) sowie die Wiederherstellungskosten von ca. Fr. 7'000.-- (angefochtener Entscheid, E. 6h) entgegen. Anders als der Beschwerdeführer meint, sind diese Kosten durchaus zu berücksichtigen (vgl. BVR 1997 S. 452 E. 4e; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9b Bst. a und N. 9c Bst. g). Hinzu kommt, dass die Beschwerdegegnerschaft 1 die WP im Sommer 2008 erstellte, nachdem sie sich vorgängig bei der Gemeinde über die Bewilligungspflicht erkundet hatte, wobei ihr die Gemeinde gestützt auf ihre damalige Praxis zusicherte, dass die WP keiner Baubewilligung bedürfe (Verfügung vom 29.11.2013, Ziff. II/2; Beschwerdeantwort vom 20.1.2014, Vorakten BVE, pag. 19, S. 2). Auch wenn die Beschwerdegegnerschaft 1 damit nicht von der Einhaltung der Grenzabstandsvorschriften entbunden war (Art. 1b Abs. 2 BauG), kann ihr nicht Bösgläubigkeit über das Bestehen der Baubewilligungspflicht vorgeworfen werden.

3.5 Als Ergebnis steht fest, dass die Verletzung des Grenzabstands keine substantielle Beeinträchtigung der Nachbarinteressen zur Folge hat. Die Beschwerdegegnerschaft 1 hat bedeutende finanzielle Aufwendungen für Lärmdämmungsmaßnahmen an der WP getätigt, sodass heute die massgebenden Grenzwerte allesamt eingehalten und teilweise deutlich unterschritten sind. Die Versetzung der WP an einen anderen Standort, sodass der Grenzabstand eingehalten wäre, ist aufwändig und mit beträchtlichen Kosten verbunden, ohne dass dadurch der Nachbarschaft ein nennenswerter Vorteil im Vergleich zur heutigen Situation erwachsen würde. Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bezüglich des Grenzabstands erweist sich somit als unverhältnismässig. Zu Recht hat die BVE von der Anordnung einer Wiederstellungsmassnahme abgesehen.

4.

4.1 Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

4.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdegegnerschaft 1. Der unterliegende Beschwerdeführer wird kostenpflichtig. Er hat die Verfahrenskosten

zu tragen und der Beschwerdegegnerschaft 1 die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 1 sowie Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG).

4.3 Gemäss Art. 41 Abs. 1 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) i.V.m. Art. 11 Abs. 1 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) beträgt das Honorar in Beschwerdeverfahren Fr. 400.-- bis 11'800.-- zuzüglich allfälliger Zuschläge nach Art. 11 Abs. 2 und Art. 16 PKV. Innerhalb dieses Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand, der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG). – Der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerschaft 1 macht ein Honorar von Fr. 7'900.-- zuzüglich Auslagen von Fr. 64.80 und MWSt geltend. Dies erscheint nach den obgenannten Kriterien übersetzt. Zwar wurde der Aufwand durch die Stellungnahme zum Bericht des beco vom 17. Oktober 2014 etwas erhöht, die Schwierigkeit des Prozesses und die Bedeutung der Streitsache waren indessen höchstens durchschnittlich; auch hatte der Rechtsvertreter bereits Aktenkenntnis aus dem vorinstanzlichen Verfahren. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände rechtfertigt es sich, das Honorar auf Fr. 4'000.-- zuzüglich die geltend gemachten Auslagen und MWSt festzusetzen.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerschaft 1 die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, festgesetzt auf Fr. 4'390.-- (inkl. Auslagen und MWSt), zu ersetzen.

4. Zu eröffnen:

- dem Beschwerdeführer
- der Beschwerdegegnerschaft 1
- der Beschwerdegegnerin 2
- der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern

und mitzuteilen:

- dem Regierungstatthalteramt Thun

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.