

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 7. April 2025

Verwaltungsrichter Daum, Abteilungspräsident
a.o. Verwaltungsrichter Seiler, Verwaltungsrichterin Steinmann
Gerichtsschreiberin Nuspliger

1. **A.** _____
2. **B.** _____
3. **C.** _____
4. **D.** _____

alle vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführende

gegen

E. _____ **SA**
handelnd durch die statutarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdegegnerin 1

Einwohnergemeinde Biel
Stadtkanzlei, Rechtsdienst, Mühlebrücke 5, 2501 Biel/Bienne
Beschwerdegegnerin 2

und

Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
Rechtsamt, Reiterstrasse 11, 3013 Bern

betreffend Baubewilligung; Abbruch bestehender Gebäude und Neubau
von zwei Mehrfamilienhäusern mit gemeinsamer Einstellhalle (Entscheid
der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern vom 24. Mai 2023;
BVD 110/2021/176)



Prozessgeschichte:

A.

A.a Die E. _____ SA reichte am 31. Oktober 2019 (Eingang) bei der Einwohnergemeinde (EG) Biel ein Baugesuch ein für den Abbruch von bestehenden Gebäuden und den Neubau von zwei Mehrfamilienhäusern mit zwölf bzw. fünf Wohnungen und gemeinsamer Einstellhalle mit 25 Autoabstellplätzen auf den Parzellen Biel Gbbl. Nrn. 1 _____ und 2 _____, Bauzone 2, Mischzone A. Gegen das Vorhaben erhoben unter anderen A. _____, B. _____, C. _____ und D. _____ Einsprache. Mit Gesamtentscheid vom 6. September 2021 erteilte die EG Biel die Baubewilligung.

A.b Mit Gesamtentscheid vom 4. Oktober 2021 erteilte die EG Biel sodann der F. _____ AG die Baubewilligung für den Abbruch von zwei Einfamilienhäusern samt Nebengebäuden und den Neubau eines Mehrfamilienhauses mit zehn Wohnungen und einer Einstellhalle mit 17 Autoabstellplätzen auf den nördlich an die Parzellen Nrn. 1 _____ und 2 _____ angrenzenden Parzellen Biel Gbbl. Nrn. 3 _____, 4 _____ und 5 _____, Bauzone 2, Mischzone A. Gegen dieses Vorhaben hatten A. _____, B. _____ und D. _____ ebenfalls Einsprache erhoben.

B.

B.a Gegen den Gesamtentscheid vom 6. September 2021 erhoben A. _____, B. _____, C. _____ und D. _____ am 5. Oktober 2021 Beschwerde an die Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD; Verfahren BVD 110/2021/176). Das Rechtsamt holte einen Fachbericht beim kantonalen Tiefbauamt (TBA), Oberingenieurkreis III, zur strassenmässigen Erschliessung sowie Berichte der Abteilung Naturförderung (ANF) des Amtes für Landwirtschaft und Natur des Kantons Bern (LANAT) und des Amtes für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) ein.

B.b Am 3. November 2021 erhoben A._____, B._____ und D._____ Beschwerde an die BVD gegen den Gesamtentscheid vom 4. Oktober 2021 (Verfahren BVD 110/2021/191). Auch in diesem Verfahren holte das Rechtsamt Fachberichte beim TBA und bei der ANF ein.

B.c Am 10. August 2022 führte das Rechtsamt der BVD einen gemeinsamen Augenschein für die beiden Verfahren durch. Mit Verfügung vom 19. August 2022 forderte es die E._____ SA auf, aktualisierte Pläne betreffend Baustelleneinrichtung und Umgebungsgestaltung einzureichen sowie sich zur möglicherweise beabsichtigten Bedingung zu äussern, den Beginn der Bauarbeiten von der rechtskräftigen Aufhebung von Parkfeldern in der blauen Zone abhängig zu machen. Zugleich holte es einen Amtsbericht des kantonalen Fischereiinspektorats (FI) ein, der am 21. September 2022 einging. Am 7. bzw. 8. November 2022 reichte die E._____ SA einen überarbeiteten Umgebungsgestaltungsplan ein (Projektänderung). Mit Verfügung vom 8. November 2022 forderte das Rechtsamt die Baubewilligungsbehörde auf, das Baugesuch nachträglich im kantonalen Amtsblatt zu publizieren, was am 7. Dezember 2022 erfolgte. Mit Schreiben vom 16. Januar 2023 teilte die Baubewilligungsbehörde dem Rechtsamt mit, es seien keine weiteren Einsprachen mehr eingegangen. Nach weiteren Schriftenwechseln hiess die BVD mit Entscheid vom 24. Mai 2023 die Beschwerde im Verfahren BVD 110/2021/176 teilweise gut. Es bewilligte die Projektänderung vom 8. November 2022 und ergänzte den Gesamtentscheid von Amtes wegen in einigen Punkten. Im Übrigen bestätigte es den Gesamtentscheid.

B.d Ebenfalls am 24. Mai 2023 entschied die BVD im Verfahren BVD 110/2021/191. Es hiess die Beschwerde teilweise gut und ergänzte den Gesamtentscheid von Amtes wegen in einigen Punkten, bestätigte diesen aber im Übrigen.

C.

C.a A._____, B._____, C._____ und D._____ haben am 22. Juni 2023 gemeinsam Beschwerde an das Verwaltungsgericht erhoben (Verfahren 100.2023.170) mit dem Antrag, der Entscheid der BVD 110/2021/176 vom 24. Mai 2023 sei aufzuheben und dem Baugesuch inklusive sämtlicher Projektänderungen sei die Bewilligung zu verweigern

(Bauabschlag). Eventuell sei die Angelegenheit im Sinn der Erwägungen des Verwaltungsgerichts zur Neuurteilung zurückzuweisen.

Die E. _____ SA und die EG Biel beantragen mit Beschwerdeantworten vom 27. bzw. 24. Juli 2023 je die Abweisung der Beschwerde. Die BVD schliesst mit Vernehmlassung vom 13. Juli 2023 mit Verweis auf den angefochtenen Entscheid ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde. Die eingangs Genannten haben mit Eingabe vom 26. April 2024 auf eine Replik verzichtet und an ihren Rechtsbegehren festgehalten.

C.b Parallel dazu haben A. _____, B. _____ und D. _____ auch Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben (Verfahren 100.2023.171) gegen den Entscheid der BVD 110/2021/191 vom 24. Mai 2023. Sie beantragen, die Verfahrensakten der beiden Verfahren wechselseitig zu edieren.

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. Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind als Eigentümer und Eigentümerin sowie Bewohner und Bewohnerin der von den Baugrundstücken weniger als hundert Meter entfernten Liegenschaften Biel Gbbl. Nrn. 6 _____, 7 _____ bzw. 8 _____ durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 40 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Die sich stellenden Sachverhalts- und Rechtsfragen sind in den beiden Verfahren 100.2023.170 und 100.2023.171 weitgehend dieselben, da die beiden Bauprojekte unmittelbar benachbart sind. Eine Vereinigung der beiden Verfahren ist aber nicht angezeigt, da sie nicht den gleichen Gegenstand betreffen (Art. 17 Abs. 1 VRPG). Soweit das eine Projekt auf das andere Bezug nimmt, wird in den folgenden Erwägungen darauf eingegangen.

1.3 Trotz Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 20a VRPG; vgl. Art. 110 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]) ist das Verwaltungsgericht nicht verpflichtet, wie die Baubewilligungsbehörde alle möglicherweise relevanten Rechtsfragen von Amtes wegen aufzugreifen; es kann sich grundsätzlich darauf beschränken, sich mit den Argumentationen der Parteien auseinanderzusetzen (BGE 141 II 307 E. 6.5; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 84 N. 5, Art. 80 N. 2, Art. 66 N. 2). In der Einsprache und in der Beschwerde an die BVD haben die Beschwerdeführenden mehrere Punkte thematisiert, mit denen sich die Vorinstanzen auseinandergesetzt haben, die aber in der Beschwerde vor dem Verwaltungsgericht nicht mehr aufgegriffen werden (Anzahl Parkplätze, Bauten im Grundwasser und Bausicherheit, Wärmepumpengrundwasserentnahme und -rückführung, fischereirechtliche Bewilligung, Spiel- und Aufenthaltflächen). Auf diese Punkte wird nicht mehr eingegangen.

2.

Die Beschwerdeführenden rügen, die vorgesehene strassenmässige Erschliessung genüge den gesetzlichen Anforderungen nicht.

2.1 Die Bauparzellen werden von der Stadt her via Badhausstrasse oder Fischerweg über den Schilfweg erschlossen, welcher die Badhausstrasse und den Fischerweg verbindet. Eine Zufahrt ist auch über den parallel zum Schilfweg verlaufenden Seehofweg und den Ziegeleiweg möglich. Etwa in der Mitte des Schilfwegs, vor den Bauparzellen, befindet sich ein öffentlicher Platz von ca. 20x23 m, in dessen Mitte ein Baum in einer Rabatte steht. Der nördliche Teil des Schilfwegs (von der Badhausstrasse bis zum öffentlichen

Platz) ist 5,02-5,07 m breit, im südlichen Abschnitt (vom Fischerweg bis zum öffentlichen Platz) beträgt die Breite 4,85-5,44 m. Längs des Schilfwegs bestehen auf dem nördlichen Teil zwei blaue Parkfelder für je zwei Fahrzeuge, auf dem südlichen Teil zwei blaue Parkfelder für je 3-4 Fahrzeuge. Die Parkfelder weisen eine Breite von 1,9 m auf, so dass die daneben liegende Durchfahrtsbreite 2,9-3,55 m beträgt (vgl. angefochtener Entscheid E. 4e; vgl. auch Streetview auf <www.google.ch/maps>).

2.2 Die BVD hat erwogen, gemäss Art. 1 Abs. 4 der Verkehrsregelverordnung vom 13. November 1962 (VRV; SR 741.11) sei die Fahrbahn der dem Fahrverkehr dienende Teil der Strasse. Für die Bestimmung der Fahrbahnbreite im Sinn von Art. 7 der Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1) sei daher auf die ganze Fahrbahn inklusive Parkfelder abzustellen. Die Fahrbahnbreite liege daher deutlich über 4,2 m (angefochtener Entscheid E. 4f). Sie hat sodann gestützt auf den beim TBA eingeholten Fachbericht vom 17. März 2022 und auf den Augenschein vom 10. August 2022 erwogen, die Erschliessung sei verkehrssicher: Der Verkehrsfluss auf dem Schilfweg funktioniere trotz der eher engen Verhältnisse gut. Beide Abschnitte des Schilfwegs seien gerade und gut übersichtlich. Zwar sei ein Kreuzen von Fahrzeugen nicht möglich, wenn auf den Parkfeldern Autos parkiert seien. Aufgrund der guten Übersichtlichkeit könnten aber die entgegenkommenden Verkehrsteilnehmenden früh genug wahrgenommen werden und es könne an einer Stelle ohne Parkfelder gewartet werden. Aufgrund der Parkfelder und der dort abgestellten Fahrzeuge werde der Schilfweg sehr langsam und mit der nötigen Rücksichtnahme befahren. Da im Gebiet «Zubringerdienst gestattet» signalisiert sei, könne davon ausgegangen werden, dass die meisten Verkehrsteilnehmenden das Quartier kennen und entsprechend Rücksicht nehmen. Dieser Eindruck sei auch am Augenschein entstanden. Die Zufahrt sei schliesslich auch für Rettungsfahrzeuge und Feuerwehr genügend (angefochtener Entscheid E. 4g und h).

2.3 Die Beschwerdeführenden kritisieren die Aussage der BVD, die während des Augenscheins auf dem Schilfweg angetroffenen Fahrzeuge seien mit einer Geschwindigkeit von 20-30 km/h unterwegs gewesen. Am Augenschein seien keine Geschwindigkeitsmessungen vorgenommen worden, teilweise seien höhere Geschwindigkeiten gefahren worden. Aktenkun-

dig gebe es Fahrzeuge, die mit der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h fahren würden. Zudem seien nicht genügend Ausweichstellen für Fussgängerinnen und Fussgänger sowie Fahrradfahrerinnen und Fahrradfahrer vorhanden. Diese könnten sich zumindest auf dem nördlichen Abschnitt des Schilfwegs nicht sicher bewegen. Das Quartier werde trotz der Signalisation «Zubringerdienst gestattet» stark von Seebesuchenden frequentiert und nicht nur von Ortskundigen. Der Suchverkehr werde zudem noch zunehmen. Insgesamt sei die Verkehrssicherheit unter diesen Umständen nicht gewährleistet. Die Fahrbahnbreite sei mit 2,9 m deutlich unter den geforderten 4,2 m und auch unter dem Wert, der bei besonderen Verhältnissen einzuhalten wäre. Weiter fehle ein Trottoir. Die Vorinstanz gehe zu Unrecht davon aus, dass auf die Fahrbahnbreite ohne die blauen Parkfelder abzustellen sei, da diese praktisch immer besetzt seien. Das Lichtraumprofil von 0,5 m werde nicht eingehalten. Die Parkfelder lägen zudem auf beiden Seiten der Strasse, was normwidrig sei und eine zusätzliche Gefahr darstelle. Zudem sei die zu erwartende Mehrbelastung nicht verhältnismässig gering. Für die Beurteilung der Erschliessung sei auf die beiden projektierten Vorhaben gemeinsam abzustellen, insgesamt 27 Wohnungen und 42 neue Autoabstellplätze sowie 64 neue Veloabstellplätze. Daraus resultiere rund eine Verdoppelung des Quartierverkehrs, was nicht mehr verhältnismässig gering sei, so dass die Anforderungen an eine neue Erschliessung erfüllt sein müssten (Beschwerde S. 6 ff.).

2.4 Bauvorhaben dürfen nur bewilligt werden, wenn sichergestellt ist, dass das Baugrundstück auf den Zeitpunkt der Fertigstellung des Baus oder der Anlage, wenn nötig bereits bei Baubeginn, genügend erschlossen sein wird (Art. 7 Abs. 1 BauG). Die Erschliessung ist strassenmässig genügend, wenn die Zufahrtsstrasse hinreichend nahe an Bauten und Anlagen heranzuführt und diese für Feuerwehr und Sanität gut erreichbar sind (Art. 7 Abs. 2 Bst. a BauG). Die Erschliessungsanlagen müssen den Beanspruchungen gewachsen sein, die sich aus der Nutzung des Baugrundstücks und der weiteren Grundstücke ergeben können, denen sie nach der Planung zu dienen bestimmt sind (Art. 7 Abs. 3 BauG). Gemäss Art. 6 Abs. 3 BauV ist bei der Strassengestaltung, insbesondere bei der Bemessung der Fahrbahnbreite, auf die Verkehrssicherheit sowie auf Landschaft und Ortsbild Rücksicht zu nehmen. Besonderen Verhältnissen, wie ungünstigen topographischen Ge-

gebenheiten, vorhandenen baulichen Hindernissen, gebotener Verlangsamung des Verkehrs, zu erwartender geringer Verkehrsbelastung (Zufahrt für nicht mehr als 20 Wohnungen oder verkehrsmässig gleichbedeutende Nutzung), sowie besonderen Verkehrsbedürfnissen ist im Rahmen der Art. 7-10 Rechnung zu tragen. Gemäss Art. 7 Abs. 1 BauV ist die Fahrbahnbreite im Rahmen von Art. 6 Abs. 3 nach Massgabe der Verkehrsbelastung (fliessender und ruhender Verkehr) zu bestimmen. Sie soll – abweichende Gemeindevorschriften und Art. 6 Abs. 4 vorbehalten – bei Einbahnstrassen 3 m und bei Strassen mit Gegenverkehr 4,2 m nicht unterschreiten (Art. 7 Abs. 2 BauV). Wenn besondere Verhältnisse im Sinn von Art. 6 Abs. 3 es erfordern, kann die Fahrbahnbreite auch für Strassen mit Gegenverkehr bis auf 3 m herabgesetzt werden; ist die Strasse auf einer grösseren Strecke nicht überblickbar, so sind Ausweichstellen anzulegen (Art. 7 Abs. 3 BauV). Diese Anforderungen gelten nur für die Errichtung neuer Erschliessungsanlagen. Für bestehende Strassen kann der Regierungsrat anordnen, dass sie genügen, obgleich sie den Anforderungen an eine Neuerschliessung nicht entsprechen (Art. 8 Abs. 2 Bst. a BauG). Gestützt darauf bestimmt Art. 5 Abs. 1 Bst. a BauV, dass bestehende Erschliessungsanlagen genügen für Bauvorhaben in einem weitgehend überbauten Gebiet oder ausserhalb der Bauzone, wenn die insgesamt zu erwartende Mehrbelastung verhältnismässig gering ist und Verkehrssicherheit und Brandbekämpfung gewährleistet sind. Eine Verdoppelung des Verkehrsaufkommens bedeutet nicht automatisch, dass die Mehrbelastung nicht mehr verhältnismässig gering ist. Für die Beurteilung der Verhältnismässigkeit der insgesamt zu erwartenden Mehrbelastung ist entscheidend, ob der Mehrverkehr mit Blick auf die konkreten örtlichen und baulichen Verhältnisse (insb. bisherige Nutzung, Fahrbahnbreite) gering ist (VGE 2021/117 vom 9.9.2022 E. 4.3.2 mit Hinweisen; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 5. Aufl. 2020, Art. 7/8 N. 10). Die Verkehrssicherheit ist nicht mehr gewährleistet, wenn die Normen für neue Anlagen massiv unter- bzw. überschritten werden (VGE 2012/208 vom 31.1.2013 E. 3.2, 21028 vom 11.6.2001 E. 4a). Die Frage, ob die Verkehrssicherheit auf einer bestehenden Erschliessungsstrasse gewährleistet ist, ist grundsätzlich aufgrund einer Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse vor Ort zu beurteilen (BVR 2019 S. 151 E. 4.4.3; VGE 2020/269 vom 20.12.2021 E. 7.6.2, 2010/301 vom 19.10.2010 E. 3.3 [bestätigt durch BGer 1C_532/2010 vom 29.3.2011]).

2.5 Da es hier um bestehende Erschliessungsanlagen geht, wäre Art. 5 BauV anwendbar. Die BVD hat sich aber nicht auf Art. 5 BauV gestützt, da sie die Anforderungen für eine Neuerschliessung nach Art. 7 Abs. 2 BauV als erfüllt betrachtet. Geht man mit der BVD davon aus, dass Parkfelder ebenfalls zur Fahrbahn zählen, trifft dies ohne weiteres zu. Nach Art. 1 Abs. 4 VRV ist die Fahrbahn der dem Fahrverkehr dienende Teil der Strasse. Gemäss Art. 19 Abs. 3 VRV dürfen in schmalen Strassen Fahrzeuge nur auf einer Seite parkiert werden, wenn sonst die Vorbeifahrt anderer Fahrzeuge erschwert würde. Das spricht dafür, dass die Fläche, auf welcher Fahrzeuge parkiert werden, ebenfalls als Teil der Fahrbahn zu betrachten ist. Ebenso ist Bestandteil der (öffentlichen) Strasse die Fahrbahn einschliesslich Parkplätze (Art. 5 des Strassengesetzes vom 4. Juni 2008 [SG; BSG 732.11] i.V.m. Art. 1 Abs. 1 Bst. a Strassenverordnung vom 29. Oktober 2008 [SV; BSG 732.111.1]). Wenn Parkplätze als Teil der Fahrbahn gelten, kann logischerweise auch das seitlich an die Fahrbahn angrenzende Lichtraumprofil von 0,5 m (Art. 83 Abs. 3 SG) dafür keine Anwendung finden. Zwar kann auf dem Schilfweg nicht überall gekreuzt werden, wenn auf den Parkfeldern Autos abgestellt sind. Dies räumt auch die BVD ein. Sie geht jedoch gestützt auf die Stellungnahme des Fachamts und ihren eigenen Eindruck am Augenschein davon aus, dass aufgrund des Verkehrsaufkommens und der örtlichen Verhältnisse der Verkehrsfluss dennoch gut funktioniert. Dass Fussgängerinnen und Fussgänger oder Radfahrerinnen und Radfahrer gelegentlich hinter oder zwischen parkierten Autos warten müssen, bis ein durchfahrendes Auto passiert hat, bedeutet nicht zwangsläufig, dass die Verkehrssicherheit beeinträchtigt wäre. Von Bedeutung ist auch, dass es sich um kurze Abschnitte handelt (im südlichen Teil ca. 100 m, im nördlichen Teil ca. 60 m). Zudem entspricht es einer Erfahrungstatsache, dass eine schmale Strasse mit Parkfeldern im Allgemeinen eine Reduktion der gefahrenen Geschwindigkeiten zur Folge hat. Dass einzelne Verkehrsteilnehmende mit mehr als 20-30 km/h fahren mögen, ändert daran nichts. Sollte sich die Situation wider Erwarten als problematisch erweisen, besteht abgesehen davon immer noch die Möglichkeit, die Durchfahrtsverhältnisse mittels Aufhebung einzelner Parkplätze zu verbessern (vgl. z.B. VGE 2023/33 vom 23.5.2024). Insgesamt vermögen die Vorbringen der Beschwerdeführenden die ausführliche, auf Fachberichte und Augenschein gestützte Argumentation der Vorinstanz nicht in Frage zu stellen. Mit der Vorinstanz erübrigen

sich damit Ausführungen zur Frage, ob die insgesamt zu erwartende Mehrbelastung verhältnismässig gering ist (vgl. angefochtener Entscheid E. 4f).

3.

Die Beschwerdeführenden beanstanden die Strassenanschlussbewilligung und die Einstellhallenzufahrt.

3.1 Auf dem Baugrundstück Nr. 2_____ steht aktuell ein Einfamilienhaus mit Strassenanschluss auf den Schilfweg. Das Bauvorhaben sieht eine gemeinsame Einstellhalle mit 25 Autoabstellplätzen für die beiden Mehrfamilienhäuser vor, mit Zufahrt vom öffentlichen Platz in der Mitte des Schilfwegs. Im Gesamtentscheid der Gemeinde wurde die Einstellhallenzufahrt nicht besonders thematisiert. Die BVD hat in ihrem Entscheid erwogen, nach Art. 85 Abs. 1 SG bedürften Zufahrten auf öffentliche Strassen einer Strassenanschlussbewilligung. Da hier mit der Einstellhalle gegenüber dem aktuellen Zustand eine gesteigerte Nutzung des bestehenden Strassenanschlusses einhergehe, sei eine solche Bewilligung erforderlich. Diese sei weder von der Gemeinde erteilt noch im Dispositiv des Gesamtentscheids aufgenommen worden. Es sei im Beschwerdeverfahren zu prüfen, ob eine solche Bewilligung erteilt werden könne (angefochtener Entscheid E. 5b). Voraussetzung sei, dass die Verkehrssicherheit gewährleistet sei. Gemäss den Normen des Schweizerischen Verbands der Strassen- und Verkehrsfachleute (VSS; im Folgenden VSS-Normen), hier VSS-Norm 40 273 «Knoten, Sichtverhältnisse in Knoten in einer Ebene» vom September 2024 (soweit hier interessierend übereinstimmend mit VSS-Norm 40 273a vom März 2019), müsse die Knotensichtweite bei einer Geschwindigkeit von 50 km/h 50-70 m betragen, bei einer Zufahrtsgeschwindigkeit von 30 km/h zwischen 20 und 35 m und bei einer Zufahrtsgeschwindigkeit von 20 km/h zwischen 10 und 20 m. Gestützt auf die Stellungnahme des TBA und den Augenschein erachtete die BVD die Verkehrssicherheit als genügend. Im Plan «Sichtweiten Zufahrt» vom 8. Februar 2021 (Akten Gemeinde 3C pag. 624) sei für von der Einstellhalle nach links, in den nördlichen Teil des Schilfwegs einbiegende Fahrzeuge eine Sichtweite von 50 m angegeben. Für von der Einstellhalle nach rechts, in den südlichen Teil des Schilfwegs fahrende Autos, sei im Plan

keine Sichtweite angegeben. Es sei davon auszugehen, dass vom südlichen Teil des Schilfwegs herkommende Verkehrsteilnehmende den öffentlichen Platz aus ihrer Sicht auf der rechten Seite des Baumes befahren, so dass keine Kollision mit ausfahrenden Autos zu erwarten sei. Nach links, Richtung Badhausstrasse, sei die Sichtweite genügend. Die Sichtweite für ausfahrende Autos könne allerdings durch Autos, die in die Einstellhalle einfahren wollen, sowie durch Autos, die auf den zwei Parkfeldern vor dem Grundstück Nr. 3 _____ stehen, behindert werden. Letzteres sei aber unproblematisch, da diese Parkfelder ohnehin aufgehoben würden, um die Einstellhallenzufahrt für das dort projektierte Gebäude zu ermöglichen, was allerdings mit einer Bedingung sicherzustellen sei. Hinsichtlich der in die Einstellhalle einfahrenden Autos plane die Bauherrin ein Ampelsystem, welches die einfahrenden Autos priorisiere, so dass die Sicht für die ausfahrenden Autos nicht behindert werde. Die Erstellung einer Ampelanlage sei allerdings mit einer Auflage zu sichern. Die Freihaltung des Sichtfelds sei durch eine Auflage im Verfahren BVD 110/2021/191 sichergestellt. Dementsprechend ergänzte die BVD im Dispositiv ihres Entscheids den Gesamtentscheid dahin, dass die Strassenanschlussbewilligung nach Art. 85 Abs. 1 SG erteilt wird, mit der Bedingung, dass mit den Bauarbeiten erst begonnen werden darf, wenn die Entfernung der Parkfelder im entsprechenden Verfahren rechtskräftig verfügt und die Markierungen entfernt wurden, und mit der Auflage, dass die Einstellhallenzufahrt mit einer Ampelanlage versehen wird, welche die einfahrenden Fahrzeuge priorisiert (angefochtener Entscheid E. 5c-f sowie Dispositiv Ziff. 4.3.1 und 4.3.2).

3.2 Die Beschwerdeführenden bringen vor, für die Beurteilung der erforderlichen Sichtweiten sei die zulässige Höchstgeschwindigkeit massgebend, nicht etwa die von einzelnen Verkehrsteilnehmenden gefahrene geringere Geschwindigkeit. Auf dem Schilfweg gelte eine Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h. Die Sichtweite gegen Norden sei mit 50 m theoretisch genügend, doch sei das Sichtfeld nicht frei (einfahrende Autos, zwei Parkfelder, Einfriedung Nachbarparzelle; Beschwerde S. 10 f.).

3.3 Voraussetzung für die Erteilung einer Strassenanschlussbewilligung nach Art. 85 Abs. 1 SG ist, dass die öffentliche Strasse nicht beeinträchtigt wird (Art. 73 Abs. 1 SG) und die allgemeinen baurechtlichen Sicherheitsan-

forderungen gewährleistet sind (Art. 21 Abs. 1 BauG sowie Art. 57 Abs. 1 und 2 BauV). Was als hinreichende Zufahrt gilt, hängt von der beanspruchten Nutzung des Grundstücks sowie von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab. Dabei sind die örtlichen Verhältnisse zu berücksichtigen und die Verkehrssicherheit aller Benutzerinnen und Benutzer muss gewährleistet sein. Den zuständigen Behörden steht bei der Beurteilung der Verkehrssicherheit ein erhebliches Ermessen zu. Soweit der Ausbaustandard von Strassen zu beurteilen ist, können die VSS-Normen als Entscheidungshilfe beigezogen werden. Da es sich bei diesen indessen nicht um Rechtsnormen, sondern lediglich um Richtlinien handelt, deren Anwendung im Einzelfall vor den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, insbesondere vor dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit, standhalten muss, dürfen sie nicht unbesehen der konkreten Verhältnisse der Entscheidung zugrunde gelegt werden (VGE 2020/199 vom 15.6.2021 E. 5.2, 2015/306 vom 15.6.2016 E. 2.1; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 21/21a N. 7, je mit Hinweisen; vgl. auch BGer 1C_315/2021 vom 22.3.2022 E. 2.3.3).

3.4 Die Vorinstanz hat einlässlich und unter Würdigung der örtlichen Verhältnisse dargelegt, dass und inwiefern die Sichtweiten genügend seien. Der pauschale Hinweis der Beschwerdeführenden, dass die Sicht behindert werde, ist nicht geeignet, diese ausführliche Beurteilung in Zweifel zu ziehen. Unbehelflich ist die Bemerkung, es stehe in den Sternen, ob das benachbarte Bauvorhaben realisiert werden könne. Die Vorinstanz hat die Vorkehren zur Gewährleistung der Sichtweite als Bedingung bzw. Auflage in die Strassenbaubewilligung aufgenommen, so dass unerheblich ist, ob das Nachbarprojekt realisiert wird.

4.

Die Beschwerdeführenden rügen, die Einstellhallenzufahrt sei nicht mit derjenigen des benachbarten Bauvorhabens abgestimmt, wodurch Art. 7 Abs. 4 BauG verletzt sei.

4.1 Das hier im Verfahren 100.2023.170 zu beurteilende Vorhaben sieht eine Einstellhalle mit Zufahrt auf den Schilfweg vor. Das benachbarte, im

Verfahren 100.2023.171 zu beurteilende Vorhaben sieht ebenfalls eine Einstellhalle mit Zufahrt auf den Schilfweg vor. Die BVD hat erwogen, der Sinn von Art. 7 Abs. 4 BauG liege darin, dass durch die Erschliessung des einen Grundstücks nicht diejenige eines anderen Grundstücks vereitelt werde. Hier würden sich die beiden Einstellhallenzufahrten gegenseitig nicht behindern. Es bestehe keine Pflicht, die Erschliessung gemeinsam zu planen (angefochtener Entscheid E. 6c).

4.2 Die Beschwerdeführenden bringen vor, Sinn und Zweck von Art. 7 Abs. 4 BauG liege darin, im Interesse einer haushälterischen Bodennutzung die Erschliessungsbedürfnisse nach Möglichkeit durch gemeinsame Erschliessungsanlagen zu decken. Im vorliegenden Fall entspräche die Erstellung einer gemeinsamen Einstellhalle mit gemeinsamer Zufahrt nicht nur einer haushälterischen Bodennutzung, sondern würde auch die Verkehrssicherheit wesentlich erhöhen. Gemäss Art. 7 Abs. 4 BauG wären die benachbarten Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer daher verpflichtet gewesen, eine gemeinsame Einstellhallenzufahrt zu erstellen (Beschwerde S. 11 f.).

4.3 Gemäss Art. 7 Abs. 4 BauG haben benachbarte Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer ihre Erschliessungsanlagen aufeinander abzustimmen und, soweit nötig, gemeinsam zu erstellen. Darin ist das Gebot der Rücksichtnahme enthalten. Eine Grundeigentümerin oder ein Grundeigentümer soll durch das eigene Bauvorhaben die Erschliessung der Nachbarparzellen nicht unnötig erschweren oder gar vereiteln. Das Verwaltungsgericht hat die Frage, ob Art. 7 Abs. 4 BauG im Baubewilligungsverfahren direkt anwendbar ist oder es sich dabei um ein planungsrechtliches Instrument handelt, bisher wiederholt offengelassen (VGE 2020/296 vom 16.3.2023 E. 4.1, m.H.). Sie kann auch hier offenbleiben: Die Pflicht zur gemeinsamen Erstellung von Erschliessungsanlagen kann sich von vornherein nur beziehen auf Erschliessungsanlagen, deren Projektierung und Bau Sache der Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer sind. Dazu gehören die Hauszufahrten und Hausanschlüsse, welche ein Gebäude oder eine zusammengehörige Gebäudegruppe mit dem Erschliessungsnetz verbinden, sowie die Detailerschliessungsanlagen, die den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern gemäss Art. 108a und 109

BauG zur Planung und Erstellung übertragen sind (Art. 106 Abs. 3 BauG; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 7/8 N. 13 Bst. a). Gemeinsame Erschliessungsanlagen im Sinn von Art. 7 Abs. 4 BauG stellen in der Regel Detailerschliessungsanlagen dar (BVR 2019 S. 264 E. 3.2). Zufahrt ist die Strassenverbindung zwischen dem Baugrundstück und dem allgemeinen Strassennetz (Art. 6 Abs. 1 BauV). Die Einstellhalle als solche ist offensichtlich keine Erschliessungsanlage, sondern vielmehr Teil des zu erschliessenden Gebäudes (vgl. Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 7/8 N. 2). Art. 7 Abs. 4 BauG kann daher von vornerein keine Grundlage bilden für eine Pflicht zur Erstellung einer gemeinsamen Einstellhalle. Auch die Einstellhallenzufahrt befindet sich vollumfänglich auf dem Bauareal und stellt damit keine Zufahrt im Sinn von Art. 6 Abs. 1 BauV dar. Einzig der Anschluss der Einstellhallenzufahrt an den Schilfweg im Sinn von Art. 85 Abs. 1 SG kann als Teil der Erschliessungsanlagen betrachtet werden. Bewilligungskriterium ist, ob die Anforderungen an die Verkehrssicherheit erfüllt sind (vgl. Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 7/8 N. 18; VGE 2020/296 vom 16.3.2023 E. 4.2), was hier der Fall ist (vorne E. 3). Der Anschluss vereitelt auch nicht die Erschliessung anderer Parzellen. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern es «nötig» im Sinn von Art. 7 Abs. 4 BauG sein soll, eine gemeinsame Einstellhallenzufahrt zu erstellen. Der blosse Umstand, dass die Vertreterin des TBA am Augenschein ausgeführt hat, sie fände es schade, dass keine gemeinsame Einstellhallenzufahrt geprüft worden sei, vermag keine entsprechende Rechtspflicht zu begründen. Im Übrigen hat der Architekt der Bauherrschaft am Augenschein darauf hingewiesen, dass eine gemeinsame Erstellung der Einstellhallenzufahrt baurechtlich nicht realisierbar sei (vgl. Beschwerdeantwort Gemeinde S. 7).

5.

Die Beschwerdeführenden rügen, die geplante Baustellenerschliessung sei nicht bewilligungsfähig.

5.1 Im Gesamtentscheid hat die Gemeinde erwogen (E. 3.6.2.c), gemäss den Bedingungen und Auflagen der städtischen Dienststelle Tiefbau sei bestimmt worden, dass die verkehrsintensiven Arbeiten ausserhalb der

Schifffahrtsbetriebszeiten von der Westseite her (Badhausstrasse und Schiffländte) zu erfolgen hätten. Für den Ausbau habe die Zufahrt via Fischerweg und Schilfweg zu erfolgen. Die Vorinstanz hat dazu erwogen, die Badhausstrasse und die Schiffländte seien breit genug und das Befahren mit grösseren Lastwagen sei problemlos möglich. Indessen sei diese Regelung im Gesamtentscheid, welcher auf den Amtsbericht Tiefbau vom 31. März 2021 verweise, nicht als verbindliche Auflage angeordnet worden (angefochtener Entscheid E. 8e). Die BVD ergänzte daher im Dispositiv ihres Entscheids den Gesamtentscheid um die Auflage, dass die Baustellenerschliessung für die verkehrsintensiven Arbeiten (Abbruch, Pfählung, Aushub und Rohbau) von der Westseite her (via Badhausstrasse und Schiffländte) geschehen müsse und nur ausserhalb der Schifffahrtsbetriebszeiten (Oktober bis April) erfolgen dürfe (Dispositiv-Ziff. 4.3.3.). Weiter erwog die BVD, die Bauherrschaft des benachbarten Bauvorhabens am Schilfweg ... habe einen Plan eingereicht, der eine gemeinsame Baustellenzufahrt vorsehe, wobei die Lastwagen über das Grundstück Schilfweg ... in den Baustellenbereich einfahren und diesen über das Grundstück Schilfweg ... wieder verlassen. Dadurch könne das Wenden auf den Grundstücken vermieden werden. Die Bauherrschaft biete zu einer solchen Lösung Hand, sofern zeitliche Übereinstimmung gegeben sei. Dies könne den Bauherrschaften der beiden Bauvorhaben dienen, sei aber nicht zwingend, da die Baustellenerschliessung gemäss bewilligtem Plan genügend sei (angefochtener Entscheid E. 8f).

5.2 Die Beschwerdeführenden begrüssen ausdrücklich, dass der Baustellenverkehr für den Schwerverkehr von Westen her erfolgt. Sie erachten jedoch diese Lösung als nicht realisierbar, da der Schwerverkehr auf der Bauparzelle nicht wenden könne und daher entweder rückwärts in die Baustelle hineinfahren oder aus ihr herausfahren müsste, was gemäss Amtsbericht Tiefbau vom 31. März 2021 den Anforderungen der Verkehrssicherheit widerspreche (Beschwerde S. 12 f.). Aus dem Plan «Baustelleneinrichtung», bewilligt am 6. September 2021 (Akten Gemeinde 3E1), ergibt sich jedoch nicht, dass die Fahrzeuge auf der Bauparzelle nicht wenden könnten. Vielmehr besteht zwischen der grün eingezeichneten «Baumschutzzone» und dem Gebäude hinreichender Platz zum Wenden. In der von der BVD formulierten Auflage ist im Übrigen nicht aufgenommen

worden, dass die Ein- oder Ausfahrt auf die oder aus der Bauparzelle nicht rückwärts erfolgen dürfe. Das macht die Erschliessung aber nicht unrechtmässig: Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Verkehrssicherheit nicht gewährleistet werden könnte, wenn die Regeln für das Rückwärtsfahren (Art. 36 Abs. 4 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 [SVG; SR 741.01]; Art. 17 Abs. 1-3 VRV) eingehalten werden. Diese Regeln gelten allgemein, auch ohne dass sie in die Baubewilligung aufgenommen werden.

6.

Die Beschwerdeführenden rügen eine Verletzung der Bestimmungen über den Gewässerraum.

6.1 Die Bauparzelle Nr. 2_____ grenzt im Südosten an die Parzellen Biel Gbbl. Nrn. 9_____, 10_____, 11_____ und 12_____. Auf diesen befindet sich unmittelbar an das Baugrundstück angrenzend ein ca. 80 m langer Seitenarm der Zihl. Auf der gegenüberliegenden Seite des Seitenarms befinden sich auf der Parzelle Nr. 9_____ Bootsanlegestellen, auf den Parzellen Nrn. 10_____ und 11_____ je ein Bootshaus und auf der Parzelle Nr. 12_____ eine Bootswerft. Der Seitenarm steht also vollumfänglich im Privateigentum (vgl. Streetview auf <www.google.ch/maps>; Auszüge aus dem Grundstückdaten-Informationssystem des Kantons Bern [GRUDIS]).

6.2 Im Baubewilligungsverfahren wurde ein Amtsbericht Wasserbaupolizei und Fachbericht Naturgefahren des TBA vom 6. März 2020 eingeholt (Akten Gemeinde 3E pag. 109), welcher beantragte, für die neuen Leitungen zur Wasserentnahme und -rückgabe sowie den Pumpenschacht der geplanten Wasser-Wasser-Wärmepumpe eine Ausnahmebewilligung nach Art. 48 des Gesetzes vom 14. Februar 1989 über Gewässerunterhalt und Wasserbau (Wasserbaugesetz, WBG; BSG 751.11) zu erteilen, unter Auflagen, welche unter anderem den Hochwasserschutz und den Zugang zum Gewässer für Unterhaltsarbeiten

betrafen. Zudem enthielt der Bericht den Hinweis, dass für die Beurteilung von Bauten und Anlagen im Gewässerraum kantonales Recht (Art. 5b WBG; Art. 11 BauG) und Bundesrecht (Art. 41c der Gewässerschutzverordnung vom 28. Oktober 1998 [GSchV; SR 814.201]) massgebend seien. Mit Fachbericht Naturgefahren vom 26. Juni 2020 (Akten Gemeinde 3E pag. 118) kam das TBA sodann zum Ergebnis, das Projekt erfülle die Anforderungen an den Hochwasserschutz unter bestimmten Auflagen. Nachdem die Einsprechenden mit Eingabe vom 22. Oktober 2020 moniert hatten, das Baugesuch müsse bezüglich Gewässerraum nachgebessert werden, forderte die Baubewilligungsbehörde die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 27. November 2020 auf, ein Ausnahmegesuch (u.a.) für Anlagen innerhalb des Gewässerraums einzureichen. Die Gesuchstellerin reichte daraufhin am 8. Dezember 2020 ein Gesuch ein um eine Ausnahme von Art. 48 WBG für eine Wasserentnahme und -abgabe für die Wasser-Wasser-Wärmepumpe (Akten Gemeinde 3E pag. 188). Das Gesuch wurde in der Folge im Amtsanzeiger publiziert und die Baubewilligungsbehörde holte eine Stellungnahme des kantonalen TBA zum Thema «Gewässerraum» ein. Mit Fachbericht Wasserbau vom 8. Januar 2021 (Akten Gemeinde 3C pag. 546) kam das TBA zum Ergebnis, dass die Hafenanlage auf den vier Parzellen weder ein privates noch ein stehendes Gewässer, sondern eine technische Anlage darstelle. In Zusammenarbeit zwischen dem TBA und dem AGR sei im Kanton Bern definiert worden, wie mit dem den Kantonen zustehenden Spielraum bei der Definition der Uferlinie umgegangen werden soll. Es sei bestimmt worden, dass kleine technische Anlagen bei der Ziehung der Uferlinie nicht berücksichtigt werden. In Anwendung dieser Regelung könnte die Gemeinde gemäss Art. 41a Abs. 5 Bst. c GSchV an künstlichen Gewässern auf die Ausscheidung des Gewässerraums an der hier betroffenen Hafenanlage verzichten. Im Gesamtentscheid führte die Baubewilligungsbehörde in E. 3.4.2 zum Aspekt «Ausnahmebewilligung für Anlagen innerhalb des Gewässerraums» unter Berufung auf den Amtsbericht des TBA vom 6. März 2020 aus, die Ausnahmebewilligung nach Art. 48 WBG könne mit den dort genannten Auflagen erteilt werden. In der materiellen Auseinandersetzung mit den Einsprachen verwies der Entscheid zur Kritik der mangelhaften Definition des Gewässerraums (E. 3.6.2.e) auf den Amtsbericht des TBA vom 6. März 2020 und die Stellungnahme vom 6. (richtig wohl: 8.) Januar

2021. Im Dispositiv des Entscheids wurden u.a. die Wasserbaupolizeibewilligung nach Art. 48 WBG erteilt (Ziff. 4.1.3) und die Auflagen in den Amtsberichten vom 6. März 2020 und 26. Juni 2020 aufgenommen (Ziff. 4.3 i.V.m. Anhang Ziff. 2).

6.3 In der Beschwerde an die BVD rügten die Beschwerdeführenden, das Baugesuch sei formell mangelhaft gewesen, weil auf den Plänen nicht ersichtlich gewesen sei, welche Anlagenteile im Gewässerraum liegen. Materiell könne gemäss Art. 41c GSchV keine Bewilligung erteilt werden. Mit Verfügung vom 2. Februar 2022 bat das Rechtsamt das AGR, mitzuteilen, ob die Bauparzellen in einem dicht überbauten Gebiet im Sinn von Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV liegen. Mit Stellungnahme vom 1. März 2022 beurteilte das AGR das Gebiet als dicht überbaut (Akten BVD pag. 86). Zugleich wies es darauf hin, dass das Bauvorhaben ausserhalb des Gewässerraums liege und daher keiner Ausnahme nach Art. 41c GSchV bedürfe. Mit E-Mail vom 5. Mai 2022 bestätigte das AGR diese Einschätzung und ergänzte, dass der Seitenarm der Zihl als künstliches Gewässer gelte und als Anlage beurteilt werde (Akten BVD pag. 100). Am Augenschein vom 10. August 2022 war der Gewässerraum kein Thema (vgl. S. 8 des Augenscheinprotokolls; Akten BVD pag. 113). Mit Verfügung vom 19. August 2022 forderte das Rechtsamt die Beschwerdegegnerin 1 auf, einen aktuellen Umgebungsgestaltungsplan einzureichen, was diese am 3. Oktober bzw. 7. November 2022 tat (Akten BVD pag. 165 und 169, je Beilage). Zudem erwog das Rechtsamt, aufgrund einer ersten summarischen Einschätzung sei davon auszugehen, dass die Ausnahmegesuche betreffend Gewässerraum im kantonalen Amtsblatt publiziert werden müssten, und bat die Gemeinde um Mitteilung, ob dies erfolgt sei. Nachdem die Gemeinde dies mit Schreiben vom 12. September 2022 verneint hatte, forderte das Rechtsamt mit Verfügung vom 8. November 2022 die Baubewilligungsbehörde auf, das Gesuch im kantonalen Amtsblatt zu publizieren, was in der Folge geschah, ohne dass weitere Einsprachen eingingen (Akten BVD pag. 176). In ihrem Entscheid hat die BVD ausgeführt, es sei umstritten, ob der Seitenarm der Zihl ein Gewässer sei, für welches der Gewässerraum gelte. Grundsätzlich müsse auch für künstlich angelegte Gewässer ein Gewässerraum festgelegt werden. Die Praxis des TBA, wonach kleinere technische Anlagen bei der Ziehung der Uferlinie nicht zu berücksichtigen seien, erscheine aber als

nachvollziehbar. Ob der private Seitenarm zur Zihl ein Gewässer sei, für das ein Gewässerraum festgelegt werden müsse, könne indes offengelassen werden, da eine Ausnahmegewilligung nach Art. 41c Abs. 1 GSchV möglich wäre (E. 9d). Gemäss revidiertem Situationsplan vom 28. Oktober 2022 seien innerhalb des Streifens von 20 m von der Zihl ein Pumpenschacht für die Wärmepumpe, die Rohre zur Wasserentnahme und -rückgabe, ein künstlich angelegter Teich, ein Weg sowie eine Treppe zum Seitenarm der Zihl und die Sanierung der Ufermauer geplant (E. 9e). Die Bauten und Anlagen im Zusammenhang mit der Wärmepumpe könnten gemäss Art. 41c Abs. 1 Bst. c GSchV bewilligt werden, die übrigen Anlagen gestützt auf Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV, da es sich um dicht überbautes Gebiet handle und überwiegende entgegenstehende Interessen nicht ersichtlich seien. Die Vorinstanz habe aber fälschlicherweise nur die Wasserbaupolizeibewilligung nach Art. 48 WBG erteilt, nicht aber diejenige nach Art. 41c GSchV. Dies sei mit dem vorliegenden Entscheid nachzuholen (E. 9f). Im Dispositiv ihres Entscheids ergänzte die BVD dementsprechend den Gesamtentscheid um die Bestimmung:

«4.1.6 Die Ausnahmegewilligung für das Bauen im Gewässerraum nach Art. 41c Abs. 1 GSchV.»

6.4 Die Beschwerdeführenden beanstanden zunächst in formeller Hinsicht, das Baugesuch leide an einem schweren formellen Mangel, da in den aufgelegten Plänen der Gewässerraum nicht eingezeichnet und vermasselt gewesen sei, so dass auf den Plänen nicht ersichtlich sei, welche Bauteile im Gewässerraum liegen. Weiter habe die Bauherrschaft nie ein Ausnahmegesuch nach Art. 41c Abs. 1 GSchV gestellt, sondern nur ein solches nach Art. 48 WBG, das sich auf die Erstellung einer Wärmepumpe und die Wasserentnahme und -abgabe beschränkt habe. Eine Ausnahmegewilligung könne nicht von Amtes wegen erteilt werden (Beschwerde S. 14).

6.4.1 Das Baugesuch ist auf dem amtlichen Formular einzureichen (Art. 34 Abs. 1 BauG in der bis Ende Februar 2022 geltenden Fassung; BAG 94-076). Erfordert das Bauvorhaben Ausnahmen, so ist dem Baugesuch das begründete Ausnahmegesuch beizufügen (Art. 34 Abs. 2 BauG; Art. 10 Abs. 4 des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]). Mit dem Baugesuch sind der

Situationsplan, die Projektpläne und die allenfalls erforderlichen weiteren Unterlagen einzugeben (Art. 10 Abs. 3 BewD). Der Situationsplan soll u.a. Aufschluss geben über die Nutzungszone, in welcher das Baugrundstück liegt, das Gefahrengebiet, das Schutzgebiet, den Gewässerraum, das Immissionsgebiet oder den Übergangsbereich (Art. 13 Abs. 1 Bst. b BewD, in der Fassung vom 9. Juni 2016, in Kraft seit 1.4.2017 [BAG 17-009]). Gemäss Art. 36a Abs. 1 GSchG legen die Kantone die Gewässerräume fest. Im Kanton Bern bestimmen die Gemeinden den Gewässerraum in ihrer baurechtlichen Grundordnung oder in Überbauungsordnungen (Art. 5b Abs. 1 WBG). Es gibt mithin keine besonderen Gewässerraumpläne, sondern der Gewässerraum bildet Gegenstand der normalen baurechtlichen Pläne (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 11 N. 5a). Gemäss den Übergangsbestimmungen zur Änderung der GSchV vom 4. Mai 2011 legen die Kantone den Gewässerraum bis zum 31. Dezember 2018 fest (Abs. 1). Viele bernische Gemeinden, darunter auch die EG Biel, haben diese Frist nicht eingehalten, so dass noch kein rechtskräftig festgelegter Gewässerraum besteht. Daraus folgt, dass der Situationsplan, der dem Baugesuch beizulegen ist, logischerweise noch keinen Gewässerraum enthalten kann. Vielmehr sieht für diesen Fall Abs. 2 der Übergangsbestimmungen zur Änderung der GSchV eine Ersatzregelung vor: Es gilt ein Streifen von 8 bzw. 20 m (je nach Art der Gewässer) beidseits der Gewässer als Gewässerraum. Diese Regelung gilt unmittelbar von Bundesrechts wegen, ohne dass es dazu einer kantonalen Regelung bedürfte (vgl. VGE 2023/52 vom 9.2.2024 E. 2.2 mit Hinweisen). Auch wenn auf dem Situationsplan nicht ausdrücklich ein Gewässerraum eingetragen ist, gilt somit der bundesrechtliche Abstand von (max.) 20 m vom Gewässer. Hier enthalten die dem Baugesuch beigelegten Pläne zwar nicht einen Gewässerraum, wohl aber die projektierten Gebäude und Anlagen sowie die Gewässer. Aus dem auf den Plänen angegebenen Massstab lässt sich sodann für alle Beteiligten ohne Mühe feststellen, ob die Anlagen mehr oder weniger als 20 m vom Gewässer entfernt stehen. Streitig ist im vorliegenden Verfahren nicht, wo die Anlagen liegen oder wie gross die Distanz zum Gewässer ist, sondern die Frage, ob der Seitenarm zum Zihlkanal als Gewässer gilt oder nicht. Dazu würde auch eine Einzeichnung der beidseitigen Streifen im Sinn der Übergangsbestimmungen in einem Plan

nichts aussagen. Es liegt mithin kein formeller Mangel darin, dass in den aufgelegten Plänen kein Gewässerraum eingetragen war.

6.4.2 Art. 41c GSchV regelt die Fälle, in denen Anlagen im Gewässerraum bewilligt werden können. Über die rechtliche Behandlung dieser Bewilligung bestehen einige Unsicherheiten. Von Bundesrechts wegen handelt es sich nicht um eine besondere Bewilligungsart, sondern um eine bundesrechtliche Voraussetzung, die auch im ordentlichen Baubewilligungsverfahren im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen angewendet werden kann (vgl. BGE 1C_416/2022 vom 21.3.2024 E. 2.2, 2.6 und 2.8, 1C_481/2020 vom 3.11.2021 E. 3.4, 1C_13/2020 vom 13.10.2020 Bst. A., E. 1.1 und 4.3.4, 1C_106/2018 vom 2.4.2019 Bst. A. und E. 5, 1C_332/2017 vom 23.2.2018 Bst. A und E. 3, 1C_384/2016 vom 16.1.2018 E. 7.6, 1C_164/2012 vom 30.1.2013 E. 7.2, 1C_505/2011 vom 1.2.2012 E. 3). Das kantonale Recht kennt ebenfalls keine besondere Bewilligung für Bauten im Gewässerraum, sondern geht davon aus, dass Bauten im Gewässerraum im Rahmen der ordentlichen Baubewilligung beurteilt werden (Art. 7 Abs. 2 BewD; vgl. VGE 2023/12 vom 27.6.2023 E. 5.1.3 [bestätigt durch BGer 1C_432/2023 vom 15.8.2024], 2022/163 vom 7.11.2023 E. 5.1.2 [bestätigt durch BGer 1C_667/2023 vom 3.6.2024], 2018/332/346 vom 26.3.2019 E. 2.2; BVR 2019 S. 550 [VGE 2017/220 vom 6.8.2019] nicht publ. E. 7.4.2). In der Rechtsprechung ist zwar oft von einer Ausnahmbewilligung nach Art. 41c GSchV die Rede. Die Verordnung spricht allerdings nicht von einer Ausnahmbewilligung. Vielmehr hat der Ordnungsgeber in genereller Weise festgelegt, was für Bauten und Anlagen im Gewässerraum zulässig sind; er hat damit bestimmte Tatbestände von der Grundregel des Bauverbots ausgenommen und mit einer anderen Rechtsfolge verknüpft, weshalb es sich bei den Bewilligungen nach Art. 41c GSchV nicht um echte Ausnahmbewilligungen handelt (VGE 2023/239 vom 11.2.2025 E. 4.4.2 [noch nicht rechtskräftig]; Jeannette Kehrl, Bauen im Gewässerraum und Uferstreifen, in URP 2015 S. 681 ff., 692). Inhaltlich beschlagen die Voraussetzungen von Art. 41c GSchV Aspekte, welche teilweise schon vor dem Inkrafttreten der revidierten GSchV kantonale rechtlich im Rahmen der wasserbaupolizeilichen Bewilligung gemäss Art. 48 WBG geprüft wurden, teilweise allerdings darüber hinausgehen (VGE 2023/239 vom 11.2.2025 E. 3.3.4 [noch nicht rechtskräftig]). Im obligatorisch zu verwendenden

amtlichen Formular für Baubewilligungsgesuche (in der hier zur Zeit der Einreichung des Baugesuchs geltenden Fassung) sind Ausnahmegesuche (u.a.) für Ausnahmen vom WBG vorgesehen, aber nicht für Ausnahmen von der GSchV. Aus all dem ergibt sich, dass es jedenfalls keinen schwerwiegenden formellen Mangel darstellt, wenn nicht ausdrücklich ein Ausnahmegesuch gemäss Art. 41c GSchV gestellt wurde. Die Beschwerdeführenden wurden dadurch auch nicht gehindert, ihre auf Art. 41c GSchV gestützten materiellrechtlichen Einwände gegen das Projekt vorzubringen. Unter diesen Umständen wäre es ein sinnloser Formalismus, den Bauentscheid wegen eines fehlenden Ausnahmegesuchs aufzuheben.

6.5 In materieller Hinsicht bringen die Beschwerdeführenden vor, auch der Seitenarm der Zihl gelte als Gewässer. Da das Gebiet nicht als dicht überbaut gelten könne, scheidet eine Ausnahmegewilligung nach Art. 41c Abs. 1 GSchV aus (Beschwerde S. 14 f.).

6.5.1 Die Beschwerdeführenden berufen sich auf das Urteil des Bundesgerichts 1C_821/2013 und 1C_825/2013 vom 30. März 2015 (URP 2015 S. 301), wonach ein Gewässerraum auch für künstlich angelegte und im Privateigentum stehende Gewässer gelte, mithin auch für den Seitenarm der Zihl, welcher als Zufahrt zu den im Privateigentum stehenden Bootsstegen und Bootshäusern dient. Diese Frage braucht nicht weiter vertieft zu werden, wenn sich erweist, dass die Anlage auch dann bewilligungsfähig ist, wenn man mit den Beschwerdeführenden davon ausgeht, dass auch für diesen Seitenarm ein Gewässerraum gilt.

6.5.2 Gemäss Art. 41c Abs. 1 GSchV dürfen im Gewässerraum nur standortgebundene, im öffentlichen Interesse liegende Anlagen wie Fuss- und Wanderwege, Flusskraftwerke oder Brücken erstellt werden. Sofern keine überwiegenden Interessen entgegenstehen, kann die Behörde ausserdem die Erstellung folgender Anlagen bewilligen:

- a. zonenkonforme Anlagen in dicht überbauten Gebieten;
- a^{bis} zonenkonforme Anlagen ausserhalb von dicht überbauten Gebieten auf einzelnen unüberbauten Parzellen innerhalb einer Reihe von mehreren überbauten Parzellen;
- b. land- und forstwirtschaftliche Spur- und Kieswege mit einem Abstand von mindestens 3 m von der Uferlinie des Gewässers, wenn topografisch beschränkte Platzverhältnisse vorliegen;

- c. standortgebundene Teile von Anlagen, die der Wasserentnahme oder -einleitung dienen;
- d. der Gewässernutzung dienende Kleinanlagen.

Die Beschwerdeführenden beanstanden nicht, dass die BVD gestützt auf Bst. c dieser Bestimmung diejenigen Anlagenteile bewilligt hat, welche der Wasserentnahme oder -einleitung für die Wasserpumpe dienen. Sie kritisieren aber die Anwendung von Bst. a^{bis} (richtig: a) für die übrigen Anlagen.

6.5.3 Die BVD hat erwogen, dass (abgesehen von den Anlagen im Zusammenhang mit der Wasserpumpe) nur ein künstlich angelegter Teich, ein Weg, eine Treppe zum Seitenarm der Zihl und die Sanierung der Ufermauer geplant seien (angefochtener Entscheid E. 9e), also nur die Anlagen im südlichsten Zipfel der Bauparzelle Nr. 2_____. Sie ist dabei offensichtlich davon ausgegangen, dass der Gewässerraum von 20 m nur ab der Uferlinie der Zihl zu bemessen ist, nicht aber vom Seitenarm der Zihl aus. Geht man hingegen davon aus, dass auch dafür ein Gewässerraum gilt (vorne E. 6.5.1), befinden sich darin weitere Anlagen, nämlich das Haus M1 in einem Abstand von 6,5 m vom Wasser, das Haus M2 in einem Abstand von 17,5 m sowie diverse Spielgeräte in einem Abstand von ca. 7 m (vgl. Situationsplan vom 8.11.2022, Akten BVD hinter pag. 169). Es ist also zu prüfen, ob auch dafür eine Bewilligung nach Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV erteilt werden kann. Voraussetzung dafür ist einerseits, dass es sich um dicht überbautes Gebiet handelt (E. 6.5.4 hiernach) und andererseits, dass keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (hinten E. 6.5.5).

6.5.4 Zu prüfen ist zunächst, ob die Bauparzelle Nr. 2_____ im dicht überbauten Gebiet liegt.

6.5.4.1 Der Begriff «dicht überbautes Gebiet» ist ein Begriff der GSchV und damit des Bundesrechts, der schweizweit einheitlich auszulegen ist (BGE 140 II 437 E. 5, 140 II 428 E. 7). Er wird nicht nur in Art. 41c Abs. 1 GSchV verwendet, sondern auch in Art. 41a Abs. 4 und Art. 41b Abs. 3 GSchV im Zusammenhang mit der planerischen Festlegung des Gewässerraums. Da eine sachgerechte Planung einen genügend gross gewählten Perimeter voraussetzt, umfasst dieser, zumindest in kleineren Gemeinden, in der Regel das gesamte Gemeindegebiet. Der Fokus liegt

dabei auf dem Land entlang des Gewässers und nicht auf dem Siedlungs- oder Baugebiet als Ganzem (BGE 143 II 77 E. 2.7, 140 II 437 E. 5.1, 140 II 428 E. 7; BGer 1C_106/2018 vom 2.4.2019, in URP 2019 S. 745 E. 5.7). Das Hauptaugenmerk ist nicht auf das Baugrundstück und die unmittelbar angrenzenden Parzellen zu richten, sondern es muss mit Blick auf die bestehende Baustruktur des Gemeindegebiets eine Gesamtbetrachtung angestellt werden (BGE 140 II 437 E. 5.1). Der Verordnungsgeber wollte eine Anpassung des Gewässerraums bzw. Ausnahmegewilligungen im Einzelfall vorab in dicht überbauten städtischen Quartieren und Dorfzentren zulassen, die von Flüssen durchquert werden. In solchen Gebieten sollen die raumplanerisch erwünschte städtebauliche Verdichtung und die Siedlungsentwicklung nach innen ermöglicht sowie Baulücken geschlossen werden können. Dagegen besteht in peripheren Gebieten, die an ein Fliessgewässer angrenzen, regelmässig kein überwiegendes Interesse an einer verdichteten Überbauung des Gewässerraums. Hier muss der minimale Raumbedarf des Gewässers gemäss Art. 41a Abs. 2 und Art. 41b Abs. 1 GSchV respektiert und von nicht standortgebundenen Anlagen freigehalten werden. Der Verordnungsgeber hat mit dem Begriff «dicht überbaut» zum Ausdruck gebracht, dass eine «weitgehende» Überbauung (wie in Art. 36 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung [Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700]) nicht genügt (BGE 143 II 77 E. 2.7, 140 II 428 E. 7; BGer 1C_106/2018 vom 2.4.2019, in URP 2019 S. 745 E. 5.7; VGE 2020/23 vom 17.12.2020 E. 4.2 [bestätigt durch BGer 1C_41/2021 vom 1.4.2021]).

6.5.4.2 Als dicht überbaut gelten in der Rechtsprechung

- Bereiche, die zwar bei isolierter Betrachtung über viel Grünraum verfügen mögen, aber nicht peripher, sondern im Hauptsiedlungsgebiet der Agglomeration an einem Seeufer liegen, das praktisch durchgehend überbaut ist, so dass das Ufer auch vom See aus betrachtet als dicht überbaut erscheint (BGE 140 II 437 E. 5.4; BGer 1C_490/2023 vom 1.11.2024 E. 2.4).
- Ein Grundstück, welches sich in einer Dorfkernzone befindet und von weiteren Dorfkern-, Kern- und Hotelzonen umgeben ist, zentral inmitten des Siedlungsgebiets liegt und gut erschlossen ist und dessen

Umgebung weitgehend überbaut ist (VGE 2017/112 vom 15.11.2017 E. 3.4).

- Ein Grundstück, das eine Baulücke innerhalb von grösstenteils überbautem Gebiet bildet, die mit dem projektierten Gebäude geschlossen werden soll, auch wenn östlich und südöstlich davon Landwirtschaftsland vorhanden ist, aber das Baugrundstück von bestehenden Gebäuden umgeben ist und sich im Dorfkern einer Gemeinde mit über 15'000 Einwohnern an einer zentralen und gut erschlossenen Lage befindet (VGE 2016/266 vom 30.10.2017 E. 5.6; weitere Hinweise auf die Rechtsprechung anderer Kantone bei Cordelia Christiane Bähr, Neun Jahre Gewässerraum – ein Rechtsprechungsbericht, in URP 2020 S. 1 ff., 34 ff.).

Nicht als dicht überbaut gelten hingegen

- Bereiche, die zwar auf einigen Parzellen oder in einem kleinen Gebiet – allenfalls auch relativ dicht – überbaut sind, aber peripher, abgelegen vom Hauptsiedlungsgebiet einer Ortschaft liegen und von diesem allenfalls durch einen Grüngürtel getrennt oder sonstwie von Grüngeländen bzw. nicht überbauten Gebieten umgeben sind (BGE 143 II 77 E. 2.8, 140 II 428 E. 8; BGer 1C_540/2021 vom 9.8.2022 E. 3.6, 1C_13/2020 vom 13.10.2020 E. 4.3.4).
- Ein Grundstück, das rund 300 m vom Kern eines kleinen Dorfes entfernt am Rand eines locker bebauten Siedlungsgebiets liegt (VGE 2020/23 vom 17.12.2020 E. 4.4 [bestätigt durch BGer 1C_41/2021 vom 1.4.2021]).

6.5.4.3 Fehlt eine Festlegung des dicht überbauten Gebiets in der baurechtlichen Grundordnung der Gemeinde oder in einer Überbauungsordnung, entscheidet die zuständige Stelle der Direktion für Inneres und Justiz des Kantons Bern (DIJ) im Baubewilligungsverfahren, ob ein Gebiet dicht überbaut ist (Art. 5b Abs. 3 WBG). Hier hat das AGR als zuständige Stelle im Beschwerdeverfahren vor der BVD bejaht, dass das Gebiet dicht überbaut ist. Mit Recht: Ein Blick auf die Karte zeigt, dass es sich beim fraglichen Gebiet um einen Teil des städtisch geprägten Siedlungsgebiets der Stadt Biel handelt (vgl. Zonenplan der EG Biel, einsehbar unter: <www.biel-bienne.ch

mapplus.ch>; Geoportal des Kantons Bern, einsehbar unter: <www.topo.apps.be.ch/pub/map/>). Der ganze Bereich zwischen Bahnhof, Zihl und See ist Bauzone, östlich der Ländtestrasse Kerngebiet, westlich der Ländtestrasse zwischen Badhausstrasse, See und Zihl Bauzone 2. Westlich des Quartiers liegt die Schiffländte der Bielersee-Schiffahrtsgesellschaft mit einem breiten Uferquai, nördlich davon der Bootshafen Biel. Nördlich an die Badhausstrasse grenzt eine Mischzone A mit Überbauungsordnung, weiter nördlich eine Bauzone K (Kleinbauten) und Bauzone 3. Südlich des Quartiers, auf der südlichen Seite der Zihl, befinden sich ein Parkplatz, der auch als Abstellplatz für Boote verwendet wird, sowie Industriebauten, weiter südwestlich das Strandbad von Biel. Das ganze Quartier ist weitgehend gemäss der Zonenordnung überbaut. Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführenden ist auch das Nordufer der Zihl weitgehend überbaut. Nebst dem Garten des Kindergartens Schilfweg ist einzig die Bauparzelle Nr. 2_____ mit dem bestehenden Einfamilienhaus eher extensiv überbaut. Für die Beurteilung ist jedoch nicht nur auf die Bauparzelle abzustellen (vorne E. 6.5.4.1). Diese bildet vielmehr eine Art Baulücke innerhalb der bestehenden Umgebung und gehört damit ebenfalls zum dicht überbauten Gebiet. Die Erteilung der Bewilligung richtet sich somit nicht nach Art. 41c Abs. 1 Bst. a^{bis} GSchV, sondern nach Bst. a.

6.5.5 Unbestritten ist das Bauprojekt zonenkonform. Es kann somit nach Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV bewilligt werden, wenn keine überwiegenden Interessen entgegenstehen.

6.5.5.1 Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV will dem Umstand Rechnung tragen, dass in städtischen Gebieten vielfach seit je die Überbauungen direkt an Gewässer angrenzen und deshalb die Ausscheidung von Gewässerräumen oft nicht sinnvoll ist (BGE 143 II 77 E. 2.4; BGer 1C_282/2020 vom 10.2.2021 E. 6.1). Würde verlangt, dass auch in solchen städtischen Verhältnissen bei Neu- und Ersatzbauten jeweils ein Uferabstand einzuhalten sei, würde dies zu städtebaulich höchst unerwünschten Situationen führen. Ferner liegt es im öffentlichen Interesse, dass in dicht überbauten städtischen Quartieren und Dorfzentren eine raumplanerisch erwünschte städtebauliche Verdichtung und die Siedlungsentwicklung nach innen ermöglicht und Baulücken geschlossen werden können

(BGE 139 II 470 E. 4.5; BGer 1C_558/2015 vom 30.11.2016 E. 2.4, 1C_289/2017 vom 16.11.2018 E. 5.4). Dabei handelt es sich um gewichtige Planungsgrundsätze (Art. 1 Abs. 2 Bst. a^{bis} und Art. 3 Abs. 3 Bst. a^{bis} RPG), die nicht durch Art. 36a GSchG vereitelt werden sollen. Deshalb sehen Art. 41a Abs. 4 Bst. a sowie Art. 41b Abs. 3 GSchV vor, dass die Breite des Gewässerraums in dicht überbauten Gebieten den baulichen Gegebenheiten angepasst werden kann, wenn der Schutz vor Hochwasser gewährleistet ist. Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV dient dem gleichen Zweck: Er will ausdrücklich die Erstellung von Bauten im Gewässerraum erlauben. Der sonst geltende Grundsatz, dass im Gewässerraum keine neuen Bauten und Anlagen erstellt werden sollen, ist in Bezug auf das dicht überbaute Gebiet somit gerade nicht massgebend. Eine Bewilligung kann deshalb nicht schon verweigert werden mit der Begründung, die Baute stehe im Gewässerraum. Es sind auch nicht positiv besondere Interessen erforderlich, damit eine Bewilligung erteilt werden kann. Vielmehr reicht es nach dem klaren Wortlaut der Verordnung für die Zulässigkeit einer Bewilligung aus, dass keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (vgl. VGE 2018/332/346 vom 26.3.2019 E. 5.3, 2017/112 vom 15.11.2017 E. 4.3). Art. 41c Abs. 1 GSchV gewährt den zuständigen Behörden einen Ermessensspielraum. Dies bedeutet aber nicht, dass die Bewilligung nach freiem Belieben verweigert werden darf; das Ermessen ist pflichtgemäss auszuüben (Christoph Fritzsche, in Hettich/Jansen/Norer [Hrsg.], Kommentar zum GSchG und WBG, 2016, Art. 36a N. 121). Zwar nennt Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV die in Frage kommenden Interessen nicht. Bei gesetzeskonformer Auslegung der Verordnung kommen aber für eine Verweigerung der Bewilligung in erster Linie diejenigen Interessen in Frage, denen Art. 36a Abs. 1 GSchG mit dem Gewässerraum dient (vgl. auch Christoph Fritzsche, a.a.O., Art. 36a N. 125; Hans W. Stutz, Uferstreifen und Gewässerraum – Umsetzung durch die Kantone, in URP 2012 S. 90 ff., 124 f.). Im Rahmen der Interessenabwägung ist auch sicherzustellen, dass die Erteilung der Ausnahmbewilligung die künftige Gewässerraum- und Revitalisierungsplanung (vgl. Art. 38a GSchG) nicht erschwert bzw. ihr (soweit sie bereits konkretisiert ist) nicht widerspricht (BGE 140 II 437 E. 6.2, 148 II 198 [BGer 1C_453/2020 und 1C_693/2020 vom 21.9.2021] nicht publ. E. 9.3). In der Rechtsprechung wird bisweilen gesagt, die Bauherrschaft habe grundsätzlich nachzuweisen, dass keine weniger starke

Beanspruchung des Gewässerraums durch die vorgesehenen Bauten möglich sei, da dieser Raum so wenig wie möglich in Anspruch zu nehmen sei (BGE 139 II 470 E. 4.5; BGer 1C_402/2020 vom 25.1.2021 E. 4.3). Diese Auffassung steht zumindest in Bezug auf die Tatbestandsvariante von Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV in einem Spannungsfeld zu Wortlaut sowie Sinn und Zweck der Verordnung. Jedenfalls kann entgegen einer in der Literatur vertretenen Auffassung (Jeannette Kehrl, a.a.O., S. 697; Hans W. Stutz, a.a.O., S. 125) nicht verlangt werden, dass die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller nachweist, dass sie oder er auf einen Standort im Gewässerraum angewiesen sei. Eine Standortgebundenheit ist nur im Rahmen von Art. 41c Abs. 1 Satz 1 GSchV erforderlich, aber (ausser bei Bst. c) gerade nicht im Rahmen von Satz 2 (vgl. VGE 2017/112 vom 15.11.2017 E. 3.5; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 11 N. 9). Dieser klare Entscheid des Verordnungsgebers darf nicht im Rahmen der Rechtsanwendung ausgehebelt werden.

6.5.5.2 Im vorliegenden Fall haben im ganzen Verfahren weder die involvierten kommunalen und kantonalen Amtsstellen noch die Beschwerdeführenden irgendwelche konkreten Interessen genannt, welche gegen das geplante Vorhaben sprechen. Solche sind denn auch nicht ersichtlich: In Bezug auf die natürlichen Funktionen der Gewässer (Art. 36a Abs. 1 Bst. a GSchG) ist der bisherigen Natur des Seitenarms Rechnung zu tragen. Dieser dient als Zufahrt zu den dort angelegten Bootsstegen und Bootshäusern und wird auf seiner Südostseite vollumfänglich von diesen umfasst. Auf der nordwestlichen Seite ist der Seitenarm durch eine Ufermauer vom Baugrundstück abgetrennt (vgl. etwa Fotos, Akten Gemeinde 3E pag. 234, 236). Der Seitenarm hat insofern keine natürliche Funktion, zumindest keine, die durch das geplante Bauprojekt beeinträchtigt werden könnte, und es besteht auch langfristig keine Aussicht, dass sich daran etwas ändern könnte. Im Übrigen haben im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens das FI unter dem Aspekt der fischereirechtlichen Bewilligung (Amtsbericht vom 20.2.2020, bestätigt durch den im Beschwerdeverfahren eingereichten Amtsbericht vom 16.9.2022; Akten BVD pag. 161) sowie das kantonale Amt für Wasser und Abfall unter dem Aspekt der Wasserentnahme für den Betrieb der Wärmepumpe (Amtsbericht vom 30.8.2021; Akten Gemeinde 3E pag. 32) und unter dem Aspekt des

Gewässerschutzes (Amtsbericht vom 7.1.2021; Akten Gemeinde 3E pag. 51) dem Vorhaben zugestimmt. Der Schutz vor Hochwasser (Art. 36a Abs. 1 Bst. b GSchG) wurde im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens eingehend geprüft (Amtsbericht des TBA vom 6.3.2020 und Fachbericht Naturgefahren vom 26.6.2020; Akten Gemeinde 3E pag. 109 und 118). Die Gewässernutzung (Art. 36a Abs. 1 Bst. c GSchG) wird jedenfalls in Bezug auf die bisherige Nutzung (Benützung als Zufahrt für die Kleinschiffahrt) durch das Bauvorhaben nicht tangiert. In Literatur und Rechtsprechung wird bisweilen das Interesse der Öffentlichkeit an einem erleichterten Zugang zum Gewässer als Interesse genannt, das im Rahmen von Art. 41c Abs. 1 Bst. a GSchV zu berücksichtigen sei (BGE 140 II 437 E. 6, 139 II 470 E. 4.5; BGer 1C_402/2020 vom 25.1.2021 E. 4.1; Christoph Fritzsche, a.a.O., Art. 36a N. 126; vgl. auch Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG). Im vorliegenden Fall ist allerdings der Seitenarm durch eine Ufermauer vom Baugrundstück abgetrennt, so dass der Zugang direkt ans Gewässer von vornherein nicht möglich wäre. Zudem sieht Art. 36a GSchG kein Enteignungsrecht vor, um den Zugang zu Privateigentum am Ufer von Gewässern für das Publikum zu ermöglichen. Ein solcher Zugang ist daher nur dort möglich oder absehbar, wo der Uferbereich als öffentliche Sache (Art. 664 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]) oder als Sache im Gemeingebrauch dem Publikum zugänglich ist oder allenfalls dort, wo ein Plan für einen Uferweg besteht (so in der Konstellation von BGE 140 II 437 E. 6), im Übrigen aber nur im Rahmen des Privatrechts. Hier stehen sowohl die Bauparzellen als auch die angrenzenden Parzellen, auf denen das Gewässer liegt, im Privateigentum und können so oder anders vom Publikum nicht begangen werden. Insgesamt sind keine Interessen ersichtlich, welche gegen die Erteilung der Bewilligung sprechen würden. Umgekehrt bestehen an der Erteilung der Bewilligung evidente und erhebliche private Interessen der Beschwerdegegnerin 1 sowie ein gewichtiges öffentliches Interesse an einer verdichteten Überbauung der bestehenden Bauzone (E. 6.5.5.1 hiavor). Dabei ist auch von Bedeutung, dass bei Einhaltung des Gewässerabstands von 20 m eine sinnvolle Überbauung des Grundstücks wesentlich erschwert würde (vgl. BGer 1C_384/2016 vom 16.1.2018 E. 7.6), würde doch bis zum nordwestlichen Grenzabstand eine Bautiefe von bloss ca. 12 m verbleiben.

6.6 Insgesamt stehen auch die Bestimmungen über den Gewässerraum (Art. 36a GSchG; Art. 41c GSchV) der Bewilligung nicht entgegen.

7.

Die Beschwerdeführenden beanstanden, das Bauvorhaben hätte unzulässige Eingriffe in Lebensräume geschützter Tiere und Pflanzen zur Folge.

7.1 Im Baubewilligungsverfahren hatten einige Einsprecherinnen und Einsprecher vorgebracht, das Bauvorhaben würde Lebensräume gefährdeter Pflanzen und Tiere beeinträchtigen. Die ANF kam mit Amtsbericht vom 5. März 2020 zum Ergebnis, die Gesuchunterlagen seien in Bezug auf die Naturschutzgesetzgebung nicht vollständig (Akten Gemeinde 3E pag. 104). Es sei eine Erhebung der geschützten und bedrohten Arten durchzuführen. Gestützt darauf forderte die Baubewilligungsbehörde die Gesuchstellerin auf, die geforderten Erhebungen der geschützten und bedrohten Arten durchführen und dokumentieren zu lassen. Die Gesuchstellerin reichte daraufhin ein «Fachgutachten Naturschutz» eines Umweltbüros vom 15. Juli 2020 ein. Die ANF kam mit Amtsbericht vom 25. September 2020 zum Ergebnis, es sei eine Ausnahmegewilligung für technische Eingriffe in Lebensräume geschützter Tiere erforderlich (Art. 20 des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz [NHG; SR 451]; Art. 20 der Verordnung vom 16. Januar 1991 über den Natur- und Heimatschutz [NHV; SR 451.1]; Art. 15 des Naturschutzgesetzes vom 15. September 1992 [NSchG; BSG 426.11] sowie Art. 25, 26 und 27 der Naturschutzverordnung vom 10. November 1993 [NSchV; BSG 426.111]). Unter bestimmten Auflagen könne der Erteilung der Bewilligung zugestimmt werden, da die Standortgebundenheit und das überwiegende Interesse des Vorhabens begründet seien. Zudem müsse ein Gesuch um Ausnahmegewilligung öffentlich bekannt gemacht werden (Akten Gemeinde 3E pag. 60). Die Baubewilligungsbehörde forderte die Gesuchstellerin auf, ein entsprechendes Ausnahmegesuch einzureichen, was diese am 7. Dezember 2020 unter Hinweis auf das Fachgutachten des Umweltbüros

tat, worauf das ergänzte Baugesuch erneut publiziert wurde. Es gingen keine weiteren Einsprachen ein. Die ANF erwog mit Stellungnahme vom 17. Januar 2021 (Akten Gemeinde 3C pag. 550) erneut, das Projekt sei standortgebunden. Die ungeschmälerete Erhaltung der Lebensräume und damit die Verhinderung einer Überbauung seien unverhältnismässig. Im Gesamtentscheid erwog die Baubewilligungsbehörde (E. 3.4, 3.5 und 3.6.2.f), die Ausführungen der ANF im Amtsbericht vom 25. September 2020 und in der Stellungnahme vom 17. Januar 2021 seien schlüssig. Sie erteilte deshalb die beantragte Ausnahmegewilligung mit den von der ANF im Amtsbericht vom 25. September 2020 beantragten Auflagen (Ziff. 4.1.2 und 4.3 i.V.m. Anhang Ziff. 3).

7.2 Im Beschwerdeverfahren vor der BVD äusserte sich die ANF mit Stellungnahme vom 9. November 2021 zur Beschwerde, hielt an ihren bisherigen Berichten fest und betrachtete die vorgesehenen Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen als ausreichend und angemessen (Akten BVD pag. 72). Mit Verfügung vom 2. Februar 2022 stellte das Rechtsamt der ANF weitere detaillierte Fragen, welche diese mit Stellungnahme vom 7. April 2022 beantwortete (Akten BVD pag. 97). Am Augenschein vom 10. August 2022 wurden die Naturschutzaspekte in Anwesenheit einer Vertretung der ANF eingehend behandelt (vgl. S. 3-9 des Augenscheinprotokolls; Akten BVD pag. 108 ff.). Die Beschwerdegegnerin 1 reichte sodann am 3. Oktober 2022 Erläuterungen des Umweltbüros ein. Mit Verfügung vom 8. November 2022 forderte das Rechtsamt der BVD die EG Biel auf, das Ausnahmegesuch zugleich mit demjenigen betreffend Gewässerraum (vgl. vorne E. 6.3) nachträglich im kantonalen Amtsblatt zu publizieren, was in der Folge geschah, ohne dass weitere Einsprachen eingingen (Akten BVD pag. 176).

7.3 Gestützt auf all diese Unterlagen hat die BVD im angefochtenen Entscheid erwogen (E. 10k), es sei unbestritten, dass sich auf der Bauparzelle Nr. 2_____ Lebensräume für geschützte Bienenarten und Landlebensräume für Fadenmolche befinden. Zudem würden Mauersegler am aktuell bestehenden Gebäude nisten und Fledermäuse würden den Garten als Jagdgebiet nutzen. Aus der Lage der Parzelle in der Bauzone folge die Standortgebundenheit der Baute. Der Grundeigentümer oder die

Grundeigentümerin habe den Anspruch, seine oder ihre Parzelle im nach den Bauvorschriften zulässigen Mass zu bebauen. Zudem entspreche die dichtere Überbauung der Verdichtung der Siedlungsflächen, welche das Raumplanungsrecht vorschreibe. Das Interesse, die kleinflächigen Lebensräume auf der Bauparzelle zu erhalten, falle bei der Interessenabwägung weniger ins Gewicht. Die Lebensräume seien nicht von nationaler, regionaler oder lokaler Bedeutung und es könne auch nicht von einem aussergewöhnlichen Lebensraum gesprochen werden, zumal sich die Bauparzelle inmitten eines überbauten Gebiets befinde. Das Interesse der Grundeigentümerin an der Überbauung ihrer Parzelle überwiege und der technische Eingriff in die Lebensräume geschützter Tiere und Pflanzen könne nicht vermieden werden. Weiter hat die BVD erwogen (E. 10I), die Verursacherin der Eingriffe sei verpflichtet, Wiederherstellungs- oder Ersatzmassnahmen zu treffen. Die ANF habe Massnahmen definiert, welche im revidierten Umgebungsplan weitestgehend umgesetzt worden seien (artenreiche Talfettwiesen; Bereiche mit einheimischen Stauden, die ein grosses Nahrungsangebot für Insekten und Landlebensräume für Fadenmolche bieten; Erhaltung eines grossen Teils des aktuellen Baumbestands; Steinpflaster-Trittflur; Teich mit Schwimmblattgesellschaft als Lebensraum für Fadenmolche; Integration des Dachbalkens, in welchem die Bienenart *Xylocopa valga* niste, in die Ersatzmassnahmen). Die geplanten naturnahen Flächen wiesen einen höheren ökologischen Wert auf als die aktuelle Bepflanzung, welche aus vielen nicht standortgerechten und sogar invasiven Pflanzen bestehe. Die Erstellung eines naturnahen Teichs biete Lebensraum für die Fadenmolche. Mit einer zusätzlichen Auflage ordnete die BVD an, dass zum Schutz der Fadenmolche der bestehende Betonteich ausschliesslich zwischen September und November abgebrochen werden dürfe (Ziff. 4.3.4 des Dispositivs). Insgesamt böten die definierten Massnahmen und die Auflagen genügend Ersatz für den Eingriff in die Lebensräume. Zwar werde während der Bauphase tatsächlich ein Teil der auf der Parzelle vorkommenden Lebensräume zerstört. Das sei aber eine nicht zu vermeidende Konsequenz aus dem Recht, eine Parzelle in der Bauzone bebauen zu dürfen. Zudem seien auf der Parzelle mehrere Baumschutzzonen vorgesehen, mittels welcher die aktuell vorhandenen und zu erhaltenden Bäume während der Bauphase geschützt würden. Die Talfettwiese westlich und nördlich des bestehenden Gebäudes bestehe

bereits heute und werde aktuell teilweise beschattet. Gemäss Erläuterungen zur Naturschutzbilanz sei eine Talfettwiese nördlich und westlich des Gebäudes vorgesehen. Die ANF habe die Erläuterung zur Naturschutzbilanz und damit auch den Standort der geplanten Talfettwiese zur Kenntnis genommen, ohne daran Kritik zu üben, was als Zustimmung gewertet werden könne. Zusammenfassend seien die definierten Massnahmen notwendig, aber auch ausreichend, um für den technischen Eingriff in die Lebensräume geschützter Tiere und Pflanzen Ersatz zu bieten. Zwar sei der Ersatz flächenmässig nicht gleichwertig, werde aber die Umgebung qualitativ deutlich auf und biete auf kleinerem Raum in hoher Qualität Lebensraum für einheimische Tiere und Pflanzen.

7.4 Die Parteien haben sich dazu wie folgt geäussert:

7.4.1 Die Beschwerdeführenden bestreiten die Annahme der Vorinstanz und der ANF, wonach die Standortgebundenheit und ein überwiegendes Interesse für den Eingriff in Lebensräume gegeben seien. Primär seien Beeinträchtigungen zu vermeiden und erst in letzter Priorität Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen anzuordnen. Es bestehe kein Anspruch, eine Parzelle in der Wohnzone unter voller Ausnützung der baupolizeilichen Masse zu überbauen, wenn nicht vorgängig eine umfassende Interessenabwägung vorgenommen worden sei. Das sei hier nicht erfolgt: Beschwerdegegnerin 1 und Vorinstanzen sowie das Fachgutachten des Umweltbüros seien von Beginn weg davon ausgegangen, dass das Interesse an einer maximalen Ausnützung einer Parzelle Vorrang gegenüber dem Erhalt der geschützten Lebensräume habe. In einem ersten Schritt sei der Baukörper geplant und erst nachträglich seien geschützte Lebensräume thematisiert worden. Richtigerweise wäre zuerst eine Schutzabklärung durchzuführen und nach erfolgter Interessenabwägung ein Konzept zu erarbeiten, wie die Lebensräume bestmöglich erhalten werden können. Zudem sei die Zonenordnung im vorliegenden Fall über 15 Jahre alt, nicht aktuell und akzessorisch zu überprüfen, da seit ihrem Erlass das RPG (Art. 1 und 15) geändert worden sei und auf der Parzelle geschützte Lebensräume festgestellt worden seien. Ungeachtet der Anpassung der Zonenordnung lasse sich eine Beeinträchtigung der geschützten Lebensräume nur halten, wenn eine

rechtsgenügende Interessenabwägung vorgenommen werde. Es sei unzutreffend, dass die Lebensräume nicht von nationaler, regionaler oder lokaler Bedeutung seien; die entsprechenden Schutzabklärungen seien bisher nicht vorgenommen worden, es lägen mindestens Lebensräume von lokaler Bedeutung vor. Es sei auch unzutreffend, dass die Lebensräume nicht aussergewöhnlich und einzigartig seien. Die Talfettwiese sei auf der Roten Liste Lebensräume des Bundesamts für Umwelt (BAFU) aufgeführt und die Fledermaus- und Wildbienenarten seien teilweise in der Roten Liste der gefährdeten Arten aufgeführt. Es bestehe ein grosses Interesse am Erhalt der Lebensräume. Selbst wenn aufgrund der Interessenabwägung ein Eingriff zulässig wäre, wären die Vorgaben für die erforderlichen Wiederherstellungsmassnahmen verletzt: Erstmals mit dem Umgebungsgestaltungsplan vom 24. Oktober 2022 und der Naturschutzbilanz hätten Unterlagen vorgelegen, die eine Überprüfung der naturschutzrechtlichen Belange erlaubten. Diese seien aber von der ANF nicht beurteilt worden, was nachzuholen sei. Die Beschwerdeführenden beantragen ausdrücklich die Einholung eines aktualisierten Amtsberichts der ANF. Weiter seien die angeordneten Ersatzmassnahmen nicht gleichwertig: Die bestehenden Talfettwiesen würden beim Bau vollständig zerstört. In der Bilanz fehle unter «Ausgangszustand» ein grosser Teil der bestehenden Talfettwiese; diese sei ebenfalls aufzunehmen und im Endzustand mit 0 zu bewerten. Zudem befinde sich ein grosser Teil der neu projektierten Talfettwiese nördlich und unmittelbar angrenzend an das projektierte Gebäude. Dort könne kein mit dem bisherigen gleichwertiger Lebensraum entstehen. Zudem kämen auch den grossen Einzelbäumen auf der Parzelle Biotopwert zu. Dieser waldähnliche Baumbestand werde grösstenteils verschwinden und müsste flächenmässig wieder hergestellt werden (Beschwerde S. 15 ff.).

7.4.2 Die Gemeinde und die Beschwerdegegnerin 1 gehen davon aus, dass der Zonenplan nicht akzessorisch zu überprüfen sei: Nutzungs- und Bauzonenplan seien zwar älter als 15 Jahre, aber unter der Herrschaft des RPG entstanden. Es seien seit ihrem Erlass keine hier massgebenden geänderten tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse eingetreten. Das Interesse der Eigentümerschaft an der Planbeständigkeit und an der Überbauung ihrer im Siedlungsgebiet gelegenen Bauparzelle überwiege den

technischen Eingriff in die Lebensräume. Die angeordneten Massnahmen seien ausreichend, um für den Eingriff Ersatz zu bieten.

7.5 Zum Natur- bzw. Biotopschutz ergibt sich Folgendes:

7.5.1 Gemäss Art. 18 Abs. 1 NHG ist dem Aussterben einheimischer Tier- und Pflanzenarten durch die Erhaltung genügend grosser Lebensräume (Biotope) und andere geeignete Massnahmen entgegenzuwirken. Bei diesen Massnahmen ist schutzwürdigen land- und forstwirtschaftlichen Interessen Rechnung zu tragen. Besonders zu schützen sind Uferbereiche, Riedgebiete und Moore, seltene Waldgesellschaften, Hecken, Feldgehölze, Trockenrasen und weitere Standorte, die eine ausgleichende Funktion im Naturhaushalt erfüllen oder besonders günstige Voraussetzungen für Lebensgemeinschaften aufweisen (Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG). Ein technischer Eingriff, der schützenswerte Biotope beeinträchtigen kann, darf nur bewilligt werden, sofern er standortgebunden ist und einem überwiegenden Bedürfnis entspricht (Art. 14 Abs. 6 NHV). Lässt sich eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Lebensräume durch technische Eingriffe unter Abwägung aller Interessen nicht vermeiden, so hat der Verursacher oder die Verursacherin für besondere Massnahmen zu deren bestmöglichem Schutz, für Wiederherstellung oder ansonst für angemessenen Ersatz zu sorgen (Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG; Art. 14 Abs. 7 NHV). Der Bundesrat bezeichnet nach Anhören der Kantone die Biotope von nationaler Bedeutung (Art. 18a Abs. 1 NHG) in besonderen Verordnungen (Inventare; Art. 16 Abs. 1 NHV). Die Kantone sorgen für Schutz und Unterhalt der Biotope von regionaler und lokaler Bedeutung (Art. 18b Abs. 1 NHG). Nach Art. 20 Abs. 1 NHG kann sodann der Bundesrat das Pflücken, Ausgraben, Ausreissen, Wegführen, Feilbieten, Verkaufen, Kaufen oder Vernichten seltener Pflanzen ganz oder teilweise untersagen. Ebenso kann er entsprechende Massnahmen zum Schutz bedrohter oder sonst schützenswerter Tierarten treffen. Die Kantone können solche Verbote für weitere Arten erlassen (Art. 20 Abs. 2 NHG). Gestützt darauf hat der Bundesrat in Art. 20 Abs. 1 NHV festgelegt, dass das unberechtigte Pflücken, Ausgraben, Ausreissen, Wegführen, Anbieten, Verkaufen, Kaufen oder Vernichten, insbesondere durch technische Eingriffe, von wildlebenden Pflanzen der im Anhang 2 aufgeführten Arten untersagt ist. Gemäss Art. 20 Abs. 2 NHV gelten zusätzlich zu den im

Bundesgesetz vom 20. Juni 1986 über die Jagd und den Schutz wildlebender Säugetiere und Vögel (Jagdgesetz, JSG; SR 922.0) genannten die wildlebenden Tiere der im Anhang 3 aufgeführten Arten als geschützt. Es ist untersagt, Tiere dieser Arten zu töten, zu verletzen oder zu fangen sowie ihre Eier, Larven, Puppen, Nester oder Brutstätten zu beschädigen, zu zerstören oder wegzunehmen (Bst. a) oder sie lebend oder tot, einschliesslich der Eier, Larven, Puppen oder Nester, mitzuführen, zu versenden, anzubieten, auszuführen, andern zu überlassen, zu erwerben, in Gewahrsam zu nehmen oder bei solchen Handlungen mitzuwirken. Die zuständige Behörde kann gemäss Art. 20 Abs. 3 NHV Ausnahmegewilligungen erteilen, wenn dies der Erhaltung der biologischen Vielfalt dient (Bst. a) oder für technische Eingriffe, die standortgebunden sind und einem überwiegenden Bedürfnis entsprechen. Ihr Verursacher oder ihre Verursacherin ist zu bestmöglichen Schutz- oder ansonst angemessenen Ersatzmassnahmen zu verpflichten (Bst. b). Die Voraussetzungen für technische Eingriffe nach Art. 20 Abs. 3 NHV stimmen damit weitgehend überein mit denjenigen nach Art. 14 Abs. 6 NHV (BGer 1C_164/2012 vom 30.1.2013 E. 6.1; VGE 2022/371 vom 10.6.2024 E. 3.2.5 [noch nicht rechtskräftig]).

7.5.2 Das NHG enthält keine eigentliche Legaldefinition eines Biotops (Karl-Ludwig Fahrländer, in Keller/Zufferey/Fahrländer [Hrsg.], Kommentar NHG, 2. Aufl. 2019, Art. 18 N. 13), sondern nur einerseits eine Liste von besonders schützenswerten Bereichen (Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG) und andererseits qualitative Kriterien, nach denen Biotope als schützenswert bezeichnet werden (Art. 14 Abs. 3 NHV). Der Schutz von Art. 18 NHG gilt jedoch nicht für jedes biotische Milieu, das einem bestimmten Tier- und Pflanzenbestand relativ stabile Lebensraumbedingungen bietet; der Begriff des Biotops im Sinn des NHG bezieht sich auf einen «genügend grossen Lebensraum», der eine bestimmte Funktion ausübt, eine ökologische Qualität aufweist und schutzwürdig ist (BGE 133 II 220 E. 2.3, 121 II 161 E. 2b/bb [Pra 85/1996 Nr. 96], 116 Ib 203 E. 4b [Pra 80/1991 Nr. 132]). Eine nähere Bundesgerichtspraxis zur Abgrenzung der Schutzwürdigkeit hat sich bisher nicht entwickelt (Nina Dajcar, in Keller/Zufferey/Fahrländer [Hrsg.], Kommentar NHG, 2. Aufl. 2019, Art. 18b N. 15). Anders als bei den in besonderen Verordnungen bezeichneten Biotopen von nationaler

Bedeutung (Art. 16 Abs. 1 NHV) regelt das Bundesrecht auch nicht, welche Biotop eine regionale oder lokale Bedeutung haben (Jeannerat/Moor, in Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, 2016, Art. 17 N. 70). Die fehlende Präzision des Begriffs des genügend grossen Lebensraums (Art. 18 Abs. 1 NHG) macht es unmöglich, direkt aus dem Bundesrecht ein einheitliches, für die ganze Schweiz geltendes Konzept des schutzwürdigen Lebensraums abzuleiten (BGer 1C_653/2019 vom 15.12.2020 E. 3.6.2). Dass auf einem bestimmten Grundstück eine geschützte Tier- oder Pflanzenart vorkommt, macht dieses Grundstück noch nicht zwingend zu einem (mindestens lokal) schützenswerten Biotop (VGE 2022/371 vom 10.6.2024 E. 3.2.5 [noch nicht rechtskräftig]).

7.5.3 Das Bundesrecht bestimmt nicht im Einzelnen, wie die Kantone den Schutz der Biotop regeln. Schutz und Unterhalt der Biotop sollen wenn möglich aufgrund von Vereinbarungen mit den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern sowie Bewirtschafterinnen und Bewirtschaftern sowie durch angepasste land- und forstwirtschaftliche Nutzung erreicht werden (Art. 18c Abs. 1 NHG). Sodann sehen die Kantone gemäss Art. 14 Abs. 5 NHV ein zweckmässiges Feststellungsverfahren vor, mit dem möglichen Beeinträchtigungen schützenswerter Biotop sowie Verletzungen der Artenschutzbestimmungen vorgebeugt werden kann. Das Feststellungsverfahren muss den Betroffenen ermöglichen, mit hinreichender Bestimmtheit den Umfang des Schutzes zu erkennen und gegebenenfalls die Massnahmen anfechten zu können (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; BGE 133 II 220 E. 3.3-3.5). Abgesehen von den Vereinbarungen und besonderen Schutzbeschlüssen erfolgt die Unterschutzstellung primär im Rahmen der Nutzungsplanung d.h. durch Schutzzonen im Sinn von Art. 17 RPG (BGE 146 II 347 E. 3.2, 118 Ib 485 E. 3c; BGer 1C_338/2021 vom 25.1.2022 E. 8.4; Karl-Ludwig Fahrländer, a.a.O., Art. 18 N. 7, 23; Nina Dajcar, a.a.O., Art. 18b N. 9 f., 22; Jeannerat/Moor, a.a.O., Art. 17 N. 69 ff.). Im Rahmen der Zonenplanung sind die Anliegen des Biotopschutzes zu berücksichtigen (Alexandra Gerber, Biotopschutz und ökologischer Ausgleich im Siedlungsgebiet: dringend benötigt und rechtlich geboten, in URP 2018 S. 1 ff., 6 f.). Der Schutz regionaler und lokaler Biotop gilt nicht schon aufgrund von Bundesrecht (Nina Dajcar, a.a.O., Art. 18b N. 1).

7.5.4 Im Kanton Bern werden diese bundesrechtlichen Vorgaben mit dem NSchG umgesetzt (Art. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Bst. a NSchG). Als Biotope gelten schutzwürdige wichtige natürliche und naturnahe Lebensräume der einheimischen Tier- und Pflanzenarten, wie bedeutende Einstandsgebiete für Tiere, seltene Waldgesellschaften, artenreiche Wiesen und Waldsäume, ökologisch wertvolle hochstämmige Obstgärten, Moore, Riede, Uferbereiche, Bäche und stehende Kleingewässer (Art. 20 Abs. 1 NSchG). Der Kanton sorgt für Schutz und Unterhalt der Biotope von nationaler und regionaler Bedeutung (Art. 19 Abs. 1 NSchG). Soweit die Unterschutzstellung nicht durch Vertrag erfolgt, sichert der Kanton Bern die schutzwürdigen Gebiete von nationaler oder regionaler Bedeutung durch Unterschutzstellung mit entsprechendem Beschluss (Art. 4 Abs. 1 Satz 1 und Art. 6 Abs. 1 Bst. b sowie Art. 36 Abs. 1 NSchG). Der Schutzbeschluss obliegt der Wirtschafts-, Energie- und Umweltdirektion (WEU; Art. 14 Abs. 2 und Art. 40 NSchG) und muss die in Art. 36 Abs. 2 NSchG und Art. 7 NSchV genannten Bestimmungen enthalten. Die Gemeinden sorgen für Schutz und Unterhalt der Biotope von lokaler Bedeutung (Art. 19 Abs. 2 NSchG). Die Unterschutzstellung von schutzwürdigen Gebieten und Objekten von lokaler Bedeutung richtet sich nach den Vorschriften der Baugesetzgebung über den Erlass der baurechtlichen Grundordnung (Art. 41 Abs. 1 NSchG). Abgesehen von den unmittelbar bundesrechtlich geschützten Ufervegetationen (Art. 21 NHG), Mooren und Moorlandschaften (Art. 23a ff. NHG) sowie den von Gesetzes wegen geschützten Hecken und Feldgehölzen (Art. 27 NSchG; vgl. BVR 2002 S. 400 E. 2d) sind also Biotope nach bernischem Recht nicht unmittelbar von Gesetzes wegen geschützt, sondern nur aufgrund eines Vertrags oder eines kantonalen oder kommunalen Beschlusses. In Ausübung der durch Art. 20 Abs. 2 NHG eingeräumten kantonalen Kompetenz ermächtigt sodann Art. 31 Abs. 2 NSchG den Regierungsrat, durch Verordnung die Pflanzen und Tiere zu bezeichnen, die zusätzlich zu den vom Bundesrecht genannten geschützt sind. Die gestützt darauf erlassene NSchV unterscheidet unbedingt geschützte Pflanzen gemäss Anhang 1.1, die vollständig geschützt sind (Art. 19), und bedingt geschützte Pflanzen gemäss Anhang 1.2 (Art. 20). Es ist untersagt, die unbedingt geschützten Pflanzen oder Teile davon zu pflücken, auszugraben, auszureissen oder auf andere Weise zu schädigen, mitzunehmen, zu versenden, feilzubieten, zu veräussern oder sich

anzueignen (Art. 19 Abs. 2 NSchV). Die bedingt geschützten Pflanzen dürfen weder ausgegraben noch ausgerissen oder geschädigt werden; sofern die Art am Standort und in der näheren Umgebung häufig ist, dürfen höchstens fünf Blütentriebe, fünf Fruchtriebe oder fünf Zweige sorgfältig gepflückt werden (Art. 20 NSchV). Ferner gelten gemäss Art. 25 NSchV die in Anhang 2 aufgeführten Tierarten als geschützt. Gemäss Art. 26 NSchV ist es verboten, geschützte Tiere absichtlich zu fangen, zu verletzen oder zu töten, ihre Eier, Larven, Puppen sowie ihre Nester zu beschädigen oder wegzunehmen, ihre Brutstätten oder bevorzugten Aufenthaltsorte zu stören oder zu beschädigen oder sie lebend oder tot mitzuführen, zu versenden, anzubieten, auszuführen, anderen zu überlassen, zu erwerben, in Gewahrsam zu nehmen oder bei solchen Handlungen mitzuwirken; dies gilt auch für die Eier, Larven, Puppen und Nester dieser Tiere. Die ANF kann für technische Eingriffe in Brutstätten oder bevorzugte Aufenthaltsorte Ausnahmegenehmigungen erteilen, wenn die Eingriffe standortgebunden sind und einem überwiegenden Bedürfnis entsprechen. Die Verursacherin bzw. der Verursacher ist zu verpflichten, die erforderlichen Schutz-, Ersatz- oder Wiederherstellungsmassnahmen zu treffen (Art. 27 Abs. 2 NSchV).

7.5.5 Für die streitbetroffene, nicht vertraglich unter Schutz gestellte Parzelle Nr. 2_____ liegt weder ein kantonaler Schutzbeschluss noch eine kommunale Unterschutzstellung in der baurechtlichen Grundordnung vor. Es fragt sich daher, ob im Baubewilligungsverfahren eine solche Unterschutzstellung erfolgen kann. Diese Frage wird in der Literatur unterschiedlich beantwortet (Hinweise bei Karl-Ludwig Fahrländer, a.a.O., Art. 18 N. 25).

7.5.6 Die Rechtsprechung zu dieser Frage ist nicht widerspruchsfrei:

7.5.6.1 Nach der amtlich publizierten Rechtsprechung des Bundesgerichts ergeben sich die Bezeichnung als Biotop und die damit verbundenen Eigentumsbeschränkungen – anders als etwa in Bezug auf den Wald – nicht schon aus Bundesrecht (Art. 18 NHG), sondern erst aus dem entsprechenden kantonalen Recht (BGE 133 II 220 E. 2.3, 118 Ib 485 E. 3a, 116 Ib 203 E. 4b und 5f-j [Pra 80/1991 Nr. 132]). Die Kantone sind zwar aufgrund von Bundesrecht verpflichtet, Biotope zu schützen (BGE 116 Ib 203 E. 5d). Aber wenn die Anliegen des Biotopschutzes in

Konflikt treten mit einer geltenden Zonenplanung, müssen die Kantone zunächst die Biotope und die Schutzziele festlegen (BGE 116 Ib 203 E. 5e). Eine schwere Eigentumsbeschränkung, namentlich ein Verbot einer bestimmungsgemäss möglichen Nutzung bzw. ein Bauverbot, bedarf einer formellgesetzlichen Grundlage (Art. 36 Abs. 1 BV), die sich nicht schon aus Art. 18 NHG ergibt (BGE 133 II 220 E. 2.5, 118 Ib 485 E. 3c). Es gäbe eine grosse Rechtsunsicherheit, wenn direkt aufgrund der allgemeinen Schutzpflicht gemäss den Bestimmungen zum Biotopschutz die geltenden Zonenordnungen ihrer Substanz beraubt würden (BGE 116 Ib 203 E. 5i).

7.5.6.2 In BGE 118 Ib 485 ging es um einen Quartierplan. Das Bundesgericht führte aus, dass die Voraussetzungen von Art. 21 Abs. 2 RPG erfüllt sein müssen, soweit die Unterschutzstellung von Biotopen die Änderung geltender Nutzungspläne erfordert (E. 3c). Alsdann prüfte es (E. 4), ob der Kanton für den Schutz des Quartierplangebiets als Biotop regionaler oder lokaler Bedeutung zu sorgen hat und bejahte dies, weil das Gebiet Lebensraum einer vom Aussterben bedrohten Tierart (Eisvogel) war. Der Regionalplan Landschaft, mit welchem der Quartierplan übereinstimmte, stammte aus einer Zeit vor dem Erlass der geänderten Bestimmungen von Art. 18 ff. NHG (E. 4c/aa). Weiter führte das Bundesgericht aus, die Anordnung einer Massnahme zum Schutz des fraglichen Brutbiotops des Eisvogels führe zumindest für einen Teil des Quartierplangebiets zu einer Einschränkung der nach dem geltenden Zonenplan (aus dem Jahr 1968) zulässigen baulichen Nutzung. Die Erhaltung eines Biotops von regionaler Bedeutung rechtfertige jedoch eine Einschränkung baulicher Möglichkeiten, zumal zum Schutz des Lebensraums des Eisvogels das Bauen nicht im ganzen Quartierplangebiet untersagt werden müsse (E. 5a). Das bedeutende öffentliche Interesse an der Erhaltung eines natürlichen Lebensraums der einheimischen Tierwelt überwiege das Interesse an einer uneingeschränkten baulichen Nutzung (E. 5b). Der Quartierplan verletze demnach Art. 18 und 18b NHG (E. 5c).

7.5.6.3 Im Urteil 1A.173/2001 vom 26. April 2002 (ZBI 2003 S. 166), in dem es um eine Baubewilligung für eine Waldstrasse (ausserhalb der Bauzone) ging und somit schon aus waldrechtlichen Gründen eine Interessenabwägung im Einzelfall erforderlich war, erwog das Bundesgericht, die Abklärun-

gen betreffend Schutzwürdigkeit dürften auch dann nicht unterbleiben, wenn das betreffende Gebiet keiner formellen Schutzzone zugewiesen sei. Die förmliche Bezeichnung sei nicht zwingende Voraussetzung für den Biotop-schutz. Vielmehr sei im Planungs- oder Bewilligungsverfahren für einen «technischen Eingriff» abzuklären, ob ein schutzwürdiges Biotop vorliege (E. 4.3). Im Urteil BGer 1C_653/2019 vom 15. Dezember 2020, in dem es um eine Baubewilligung in einer Bauzone ging, erwog das Bundesgericht unter Berufung auf das Urteil BGer 1A.173/2001 und ohne weitere Begründung, Art. 18b NHG sei direkt anwendbar. Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG verlange nicht, dass die Biotope formell bezeichnet worden seien; sie könnten auch erst im Stadium der Baubewilligung festgelegt werden (E. 3.6). Im Urteil BGer 1C_126/2020 vom 15. Februar 2021 (URP 2021 S. 368) erwog das Bundesgericht sodann, im Rahmen der Nutzungsplanung sei der Existenz eines Biotops nicht Rechnung getragen worden; eine akzessorische Überprüfung des Plans sei daher zulässig (E. 5.2.1) und die Interessenabwägung könne im Rahmen der Baubewilligung vorgenommen werden (E. 6.2). Im Urteil BGer 1C_182/2022 vom 20. Oktober 2023 erinnerte das Bundesgericht an die allgemeinen Voraussetzungen für die akzessorische Überprüfung einer Nutzungsplanung im Baubewilligungsverfahren (BGE 148 II 417 E. 3.2, 144 II 41 E. 5.1) und bestätigte, dass auch die Entdeckung eines schutzwürdigen Biotops die Anpassung des Plans rechtfertigen könne (E. 4.1).

7.5.6.4 Das Verwaltungsgericht erwog mehrmals unter Berufung auf die bundesgerichtliche Praxis, Art. 18 NHG bewirke keinen unmittelbaren Schutz der Biotope (BVR 2002 S. 400 E. 2b/aa, 2006 S. 224 [VGE 21812 vom 1.10.2004] nicht publ. E. 11.2; VGE 2018/263 vom 7.11.2019 E. 3.2). In VGE 21424 vom 20. Dezember 2002 (bestätigt durch BGer 1A_29/2003 vom 9.7.2003), in dem es um eine Baubewilligung innerhalb einer Bauzone ging, prüfte (und verneinte) das Verwaltungsgericht auf entsprechende Rüge der Beschwerdeführenden hin vorfrageweise, ob die Bauparzelle einen schutzwürdigen Lebensraum im Sinn von Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG darstellt (E. 5d), wobei es dort aber primär um die unmittelbar von Gesetzes wegen geschützten Hecken und Feldgehölze (Art. 27 f. NSchG) ging. In VGE 21929 vom 29. Juni 2006 (bestätigt durch BGer 1A.185/2006 vom 5.3.2007, in URP 2007 S. 461), in dem es um ein Wegprojekt in einem im Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN) aufgenommenen Gebiet ging,

erwog das Verwaltungsgericht (E. 7.3.3), zwar sei das Biotop (noch) nicht im Sinn einer grundeigentümergebundenen Vorkehr unter Schutz gestellt worden, doch müssten solche Gebiete nicht in jedem Fall durch einen behördlichen Akt als schützenswert bezeichnet werden, bevor ihnen der gesetzliche Schutz gewährt werden könne. Art. 18 NHG verschaffe zwar keinen kraft Bundesrechts rechtswirksamen Biotopschutz. Die grundeigentümergebundene Durchsetzung des Biotopschutzes im Sinn von Art. 18 Abs. 1 und 1^{bis} NHG erfordere grundsätzlich eine den jeweiligen Lebensraum betreffende Anordnung der dafür zuständigen Behörde. Soweit diese jedoch noch nicht erfolgt, unterblieben oder ungenügend sei, könne die unzulässige Beeinträchtigung eines im Sinn von Art. 18 Abs. 1 und 1^{bis} NHG schutzwürdigen Biotops auch in dem den Eingriff in den Lebensraum betreffenden Verfahren geltend gemacht werden. Analog erwog das Verwaltungsgericht in VGE 22500 vom 11. Juli 2007 E. 4.2 (URP 2008 S. 265; Projekt ausserhalb der Bauzone) unter Berufung auf Literaturstimmen sowie die zitierten Urteile BGer 1A.173/2001 und VGE 21929, die förmliche Bezeichnung eines Lebensraums sei nicht zwingende Voraussetzung für den Biotopschutz. Auch ohne vorherige Bewertung und darauf abgestützte Bezeichnung seien technische Eingriffe in schutzwürdige Biotope nur unter den Voraussetzungen von Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG zulässig. Im Planungs- oder Baubewilligungsverfahren für einen solchen Eingriff sei abzuklären, ob ein schutzwürdiges Biotop vorliege. In VGE 2021/245 vom 3. Mai 2022 erwog das Verwaltungsgericht (E. 7.5.2, unter Hinweis auf BGer 1C_653/2019 vom 15.12.2020 E. 3.6), für den Schutz von Biotopen sei nicht zwingend vorausgesetzt, dass diese in einem Richt- oder Nutzungsplan bezeichnet seien. Ausserhalb der Bauzone seien auch technische Eingriffe in nicht vorher bezeichnete schutzwürdige Biotope grundsätzlich nur nach einer Abwägung aller Interessen zulässig. In rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen könne die Frage der Schutzwürdigkeit eines Biotops bei der Beurteilung konkreter Bauvorhaben Gegenstand des Bewilligungsverfahrens bilden. Wenn Abklärungen zur Schutzwürdigkeit eines allfälligen Biotops unterlassen worden seien, sei dies nachzuholen, selbst wenn die Nutzungsplanung bereits erfolgt sei. In VGE 2022/371 vom 10. Juni 2024 (noch nicht rechtskräftig) liess das Verwaltungsgericht die Frage offen, ob ein schützenswertes Biotop vorliege, da in jedem Fall ein technischer Eingriff in den Artenschutz (Art. 20 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a NHG) vorliege (E. 3.2.5).

7.5.7 Insgesamt lässt sich die Rechtsprechung dahin zusammenfassen, dass die nicht einvernehmliche grundeigentümergebundene Durchsetzung des Biotopschutzes grundsätzlich eine entsprechende Anordnung der zuständigen Behörde benötigt. Wenn die Biotopqualität im Zeitpunkt der Nutzungsplanung bekannt war und dort eine entsprechende Interessenabwägung erfolgte, geht in der Bauzone die Nutzung als Bauland grundsätzlich vor (Nina Dajcar, a.a.O., Art. 18b N. 24; Thierry Largey, La protection des biotopes dans la zone à bâtir – Commentaire des arrêts du tribunal fédéral 1C_126/2020 du 15 février 2021 et 1C_653/2019 de 15 décembre 2020, in URP 2021 S. 356 ff., 364 f.; VGE 2021/245 vom 3.5.2022 E. 7.5.2). Auch in einer rechtskräftig festgelegten Bauzone kann aber nachträglich die Schutzwürdigkeit eines Biotops beurteilt werden, wenn die Frage im Rahmen der Nutzungsplanung nicht oder unzureichend geprüft wurde oder wenn bezüglich der Schutzwürdigkeit veränderte Verhältnisse vorliegen, die im Rahmen einer Interessenabwägung ein Abweichen vom Grundsatz der Planbeständigkeit zu rechtfertigen vermögen (Karl-Ludwig Fahrländer, a.a.O., Art. 18 N. 26), mithin wenn die allgemeinen Voraussetzungen für eine akzessorische Überprüfung der Nutzungsplanung vorliegen (BGE 148 II 417 E. 3, 144 II 41 E. 5; Nina Dajcar, a.a.O., Art. 18b N. 24; Thierry Largey, a.a.O., S. 363). Die Rechtsprechung gewichtet dabei das Interesse an einer zonen gemässen Nutzung von Bauland hoch (BGE 116 Ib 203 E. 5g; BGer 1C_653/2019 vom 15.12.2020 E. 3.6.2; BVR 2004 S. 214 E. 4.3.2). Zudem entspricht das Anliegen einer Siedlungsentwicklung nach innen und einer Nutzung ungenügend genutzter Flächen in Bauzonen auch einem gewichtigen raumplanerischen Interesse (Art. 1 Abs. 2 Bst. a^{bis} und Art. 3 Abs. 3 Bst. a^{bis} RPG; BGE 147 II 125 E. 9.2). Die Interessenabwägung ist deshalb bei gleicher Biotopqualität nicht die gleiche innerhalb und ausserhalb der Bauzone; die technischen Eingriffe können in der Bauzone eher zugelassen werden (BGer 1C_182/2022 vom 20.10.2023, in URP 2024 S. 296 E. 11.1 und 11.3, 1C_126/2020 vom 15.2.2021, in URP 2021 S. 368 E. 6.1).

7.6 Im vorliegenden Fall stammt das Baureglement der EG Biel samt Nutzungszonenplan und Bauzonenplan vom 7. Juni 1998, also lange nach dem Inkrafttreten des NHG und des NSchG. Eine Änderung der rechtlichen Verhältnisse ist nicht eingetreten. Ob im Rahmen der Nutzungsplanung die umstrittenen Lebensräume bekannt waren und berücksichtigt wurden, ist

nicht aktenkundig. Es kann aber dahin gestellt bleiben, ob eine akzessorische Überprüfung der Nutzungsplanung hier zulässig ist, da auch dann, wenn dies zu bejahen ist, die Interessenabwägung nicht zu einer Infragestellung der Nutzungsordnung führt. Aus dem gleichen Grund ist auch der von den Beschwerdeführenden beantragte Beizug früherer Nutzungspläne nicht rechtserheblich und kann unterbleiben; der entsprechende Beweisantrag wird abgewiesen (vgl. Beschwerde S. 18).

7.7 Zunächst ist zu prüfen, ob sich auf der Bauparzelle Nr. 2 _____ geschützte Tier- oder Pflanzenarten im Sinn von Art. 20 NHG befinden und ob es sich um ein schützenswertes Biotop im Sinn von Art. 18 NHG handelt.

7.7.1 Gemäss Gutachten des Umweltbüros (Akten Gemeinde 3E pag. 67 ff., S. 13) befinden sich auf dem Baugrundstück keine natürlich vorkommenden gefährdeten oder geschützten Pflanzenarten. Einzig unter den kultivierten Arten befinden sich vier national und drei regional geschützte oder auf der Roten Liste aufgeführte Pflanzen, die indessen dem Artenschutz nicht unterstehen (Art. 20 Abs. 1 i.V.m. Anhang 2 NHV im Umkehrschluss). Ferner wurden keine Spuren von Fledermauskolonien gefunden; der Garten dient Fledermäusen als Jagdgebiet (S. 10-12). Gemäss Art. 20 Abs. 2 Bst. a NHV ist es (u.a.) verboten, Nester oder Brutstätten der geschützten Tiere zu beschädigen oder zu zerstören. Der blosse Umstand, dass eine Parzelle von Fledermäusen als Jagdgebiet benutzt wird, stellt weder ein Nest noch eine Brutstätte im Sinn dieser Bestimmung dar. Ferner stellt das Gutachten 28 Wildbienenarten fest, von denen drei auf der roten Liste als bedroht aufgeführt sind (S. 5). Wildbienen gehören indessen nicht zu den nach Art. 20 Abs. 2 i.V.m. Anhang 3 NHV geschützten Tieren. Schliesslich wurden im bestehenden Betonteich Fadenmolche gefunden, welche nach Anhang 3 NHV geschützt sind. Sodann brüten mindestens zwei Paare Mauersegler, welche nach Art. 2 Bst. a und Art. 7 Abs. 1 JSG i.V.m. Art. 20 Abs. 2 NHV ebenfalls geschützt sind (S. 19).

7.7.2 Nach Art. 14 Abs. 3 NHV werden Biotope als schützenswert bezeichnet aufgrund:

- a. der insbesondere durch Kennarten charakterisierten Lebensraumtypen nach Anhang 1;
- b. der geschützten Pflanzen- und Tierarten nach Artikel 20;

- c. der nach der Fischereigesetzgebung gefährdeten Fische und Krebse;
- d. der gefährdeten und seltenen Pflanzen- und Tierarten, die in den vom BAFU erlassenen oder anerkannten Roten Listen aufgeführt sind;
- e. weiterer Kriterien, wie Mobilitätsansprüche der Arten oder Vernetzung ihrer Vorkommen.

Nach dem in E. 7.7.1 hiervor Ausgeführten befinden sich auf der Bauparzelle keine geschützten Pflanzen und an geschützten Tieren einzig Mauersegler und Fadenmolche. Zudem gibt es auf dem Baugrundstück einen Lebensraumtyp, der wegen seiner ausgleichenden Wirkung als schutzwürdig im Sinn von Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG eingestuft wird, nämlich eine Talfettwiese (Arrhenatherion), die gemäss Gutachten (S. 14) auf der Roten Liste Lebensräume (2016) unter Code 4.5.1 als verletzlich eingestuft wurde. Somit sind zwei Kriterien gemäss Art. 14 Abs. 3 NHV erfüllt. Damit ist aber noch nicht gesagt, dass es sich um ein schutzwürdiges Biotop von mindestens lokaler Bedeutung handelt (vgl. vorne E. 7.5.2). Die Amtsberichte der ANF gehen davon aus, dass es sich um ein schützenswertes Biotop handelt, doch scheinen sie dies allein daraus zu schliessen, dass geschützte Arten vorkommen. Am Augenschein (Akten BVD pag. 106 ff.) führte die Vertreterin der ANF aus, bei der Wildbiene handle es sich um bewegliche und mobile Organismen. Auch Fledermäuse seien mobil, könnten sich auch in anderen Lebensräumen bewegen und seien nicht fest an diesen Standort gebunden (Protokoll S. 5). Die Diskussion am Augenschein konzentrierte sich in der Folge auf die Talfettwiese, während die übrigen Pflanzen und Bewüchse von der Vertreterin der ANF nicht als schutzwürdig betrachtet wurden (S. 5-9).

7.7.3 Die BVD geht davon aus, dass jedenfalls keine Lebensräume von regionaler Bedeutung vorliegen. Dies entspricht auch der Beurteilung der ANF (Amtsbericht vom 5.3.2020 Ziff. 1.3; Akten Gemeinde 3E pag. 105). Die Beschwerdeführenden bringen nichts vor, was dies in Frage stellen könnte. Mit dem Fachgutachten des Umweltbüros, den mehrmaligen Stellungnahmen der ANF und dem im Beschwerdeverfahren durchgeführten Augenschein liegen hinreichende Grundlagen vor. Es gibt keine Hinweise auf eine überlokale Bedeutung, welche weitere Abklärungen als angebracht erscheinen liessen. Somit liegt – wenn überhaupt – höchstens ein Biotop von lokaler Bedeutung vor.

7.8 Bei dieser Ausgangslage ist auch die von der Baubewilligungsbehörde und der BVD vorgenommene Interessenabwägung im Ergebnis nicht zu beanstanden.

7.8.1 Prozedural trifft zwar zu – wie die Beschwerdeführenden vorbringen –, dass zunächst das Bauprojekt geplant wurde, ohne dass die Naturschutzaspekte einbezogen wurden, weil diese damals nicht bekannt waren (vgl. vorne E. 7.1). Es ist aber nicht zu beanstanden, dass die Projektierung einer Baute in einer Bauzone zunächst einmal von der baurechtlich zulässigen Dimensionierung ausgeht, denn grundsätzlich sind baurechtskonforme Bauvorhaben zu bewilligen, solange keine anderen Vorschriften entgegenstehen (Art. 2 BauG). Erst aufgrund von Einsprachen, welche das Vorhandensein von Fledermäusen und Wildbienen monierten, kam die ANF in ihrem ersten Bericht zum Ergebnis, das Projekt führe zu Eingriffen in Biotope, und empfahl eine Erhebung der bedrohten und geschützten Arten. Mit dem in der Folge erstellten Fachgutachten und den weiteren Stellungnahmen der ANF ist eine rechtsgenügeliche Beurteilung erfolgt.

7.8.2 Auch in der Sache ist die Interessenabwägung nicht rechtsfehlerhaft. Für die Bewertung des Biotops in der Interessenabwägung sind gemäss Art. 14 Abs. 6 NHV neben seiner Schutzwürdigkeit insbesondere seine Bedeutung für die geschützten, gefährdeten und seltenen Pflanzen- und Tierarten (Bst. a), seine ausgleichende Funktion für den Naturhaushalt (Bst. b), seine Bedeutung für die Vernetzung schützenswerter Biotope (Bst. c), seine biologische Eigenart oder sein typischer Charakter (Bst. d) massgebend. Sodann kann auch im Rahmen der Interessenabwägung bereits berücksichtigt werden, wie der Endzustand nach Treffen der Ersatz- und Wiederherstellungsmassnahmen aussehen wird (BGer 1C_126/2020 vom 15.2.2021 E. 6.1, 1C_294/2017 vom 4.5.2018 E. 5.6.2; VGE 2020/224 vom 7.9.2022 E. 12.4, 2022/371 vom 10.6.2024 E. 3.3.3 [noch nicht rechtskräftig]). Im Licht dieser Kriterien ist das Schutzinteresse als nicht sehr gross zu bezeichnen: Die Fledermäuse und Wildbienen als mobile Arten werden durch den projektierten Neubau nicht wesentlich tangiert, zumal angesichts der Ersatzmassnahmen (hinten E. 7.9). Auch die Brutgebiete der Mauersegler sind grundsätzlich nicht beschränkt; zudem sind die

Mauersegler zwar geschützt, aber nicht gefährdet (VGE 2022/371 vom 10.6.2024 E. 3.3.3 [noch nicht rechtskräftig]). Die Einzelbäume sind jedenfalls nicht generell als schutzwürdige Biotope einzustufen und bleiben entweder erhalten oder werden durch andere Bäume ersetzt. Das Schutzinteresse konzentriert sich auf die Talfettwiese. Fettwiesen sind nicht automatisch besonders schutzwürdig (vgl. BGer 1C_164/2012 vom 30.1.2013 E. 6.2). Im vorliegenden Fall handelt es sich offensichtlich um eine ehemalige Rasenfläche, die sich infolge Vernachlässigung entwickelte (vgl. Protokoll Augenschein S. 7 f.; vgl. auch Fotos Nrn. 9-18). Sie ist als solche nicht geschützt und enthält auch keine geschützten Pflanzen. Sie wird zwar als verletzlich beschrieben, aber nicht als gefährdet. Von den Kriterien nach Bst. b-d von Art. 14 Abs. 6 NHV wird keines geltend gemacht. Umgekehrt besteht, wie dargelegt (vorne E. 7.5.7), in der Bauzone ein erhebliches öffentliches und privates Interesse an einer zonenkonformen Überbauung. Ein vollständiges Verbot einer Überbauung käme höchstens in ausgesprochenen Ausnahmefällen in Frage. Sogar beim selten vorkommenden Eisvogel hat das Bundesgericht wesentlich darauf abgestellt, dass der Schutz nicht für das ganze Plangebiet zu einem Bauverbot führt (BGE 118 Ib 485 E. 5 und 6). Insoweit kann die Baute grundsätzlich als standortgebunden im Sinn von Art. 14 Abs. 6 und Art. 20 Abs. 3 Bst. b NHV betrachtet werden. Eine Verkleinerung des Bauprojekts wäre zwar technisch möglich. In Bezug auf die Fledermäuse, Wildbienen und Fadenmolche würde sich dadurch jedoch nichts Wesentliches ändern. Einzig die Talfettwiese könnte in einem grösseren Umfang erhalten bleiben, wenn z.B. auf das Haus M1 verzichtet und nur das Haus M2 gebaut würde. Eine derart weitgehende Einschränkung wäre aber unverhältnismässig.

7.9 Schliesslich sind auch die angeordneten Massnahmen nicht ungenügend. Gemäss den angeordneten Auflagen ist der Dachbalken, der von der Wildbienenart *Xylocopa valga* bewohnt wird, zu sichern und in die geplanten Ersatzmassnahmen zu integrieren. Es ist fraglich, ob unter diesen Umständen überhaupt noch von einem Eingriff in den Lebensraum auszugehen ist. Dasselbe gilt für den bestehenden Teich, der durch einen neuen Teich zu ersetzen ist und den Fadenmolchen als Lebensraum dient. Die Kritik der Beschwerdeführenden fokussiert auf die Talfettwiese. Es trifft zu, dass die vorgesehen Ersatzfläche quantitativ kleiner ist als die bisherige.

Die Ersatzmassnahmen (Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG, Art. 14 Abs. 7 bzw. Art. 20 Abs. 3 Bst. b NHV) sind jedoch nicht so zu verstehen, dass sie in jedem Fall quantitativ gleichbedeutend sein müssen wie die aufgehobenen, wäre doch sonst in vielen Fällen die Anordnung von Ersatzmassnahmen gleichbedeutend mit einem Verbot des Vorhabens. Entscheidend ist, dass die ökologische Bilanz ebenbürtig ist (Karl-Ludwig Fahrländer, a.a.O., Art. 18 N. 38). Die Vertreterin der ANF hat denn auch am Augenschein ausgeführt, die Talfettwiese müsse wieder hergestellt werden, die Wiederherstellung beziehe sich aber nicht auf die Fläche, sondern auf die Gleichartigkeit der Lebensräume (Protokoll S. 6). Die im Anschluss an den Augenschein erstellte Bilanz des Umweltbüros kommt im Ausgangszustand zu einem Gesamtwert von 4'450 Punkten, im Endzustand zu 5'439 Punkten, was eine deutliche Verbesserung darstellt (Akten BVD pag. 165, Beilage). Die Beschwerdeführenden kritisieren zwar, dass im Ausgangszustand ein grosser Teil der bestehenden Talfettwiesen nicht enthalten sei (Flächennummer 90). Es trifft zu, dass in der Bilanz die Nr. 90 fehlt. Jedoch ist die Nr. 103 mit 136,0 m² angegeben, was sich offensichtlich nicht nur auf den kleinen Spickel im unteren Teil des Bereichs beziehen kann, sondern auch die mit der Nr. 90 bezeichnete Fläche mitumfassen muss. Zudem wäre auch dann, wenn eine gewisse Fläche im Ausgangszustand nicht berücksichtigt wäre, eine genügend grosse Reserve vorhanden. Schliesslich wurde im Beschwerdeverfahren die Bilanz samt aktualisiertem Umgebungsplan der ANF zugestellt zur Stellungnahme (Akten BVD pag. 170), worauf diese auf eine weitere Stellungnahme verzichtete. Angesichts des bisherigen Verlaufs des Verfahrens kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass sich die ANF geäussert hätte, wenn der aktualisierte Plan nicht ihren Vorstellungen entsprochen hätte. In antizipierter Beweiswürdigung kann auf die von den Beschwerdeführenden beantragte Einholung eines erneuten Amtsberichts verzichtet werden; der Beweis Antrag wird abgewiesen (vgl. Beschwerde S. 20; zur antizipierten Beweiswürdigung statt vieler BVR 2021 S. 239 E. 5.6).

7.10 Insgesamt stehen auch die Bestimmungen über den Biotop- und Artenschutz der Bewilligung nicht entgegen.

8.

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet. Bei diesem Prozessausgang tragen die Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht unter solidarischer Haftbarkeit die Verfahrenskosten und haben der Beschwerdegegnerin 1 die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 1 und 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 und Art. 106 VRPG). Die Kostennote des Rechtsvertreters der Beschwerdegegnerin 1 (act. 12) gibt grundsätzlich zu keinen Bemerkungen Anlass. Allerdings ist die MWSt nicht zu berücksichtigen, da die Beschwerdegegnerin 1 selber mehrwertsteuerpflichtig ist und die ihrer Rechtsvertretung geschuldete MWSt als Vorsteuer in Abzug bringen kann (BVR 2015 S. 541 E. 8.2; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 104 N. 10). Seitens der Gemeinde sind keine ersatzfähigen Parteikosten angefallen (vgl. Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'500.--, werden den Beschwerdeführenden auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Die Beschwerdeführenden haben der Beschwerdegegnerin 1 für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, festgesetzt auf Fr. 2'112.30 (inkl. Auslagen), zu ersetzen.

4. Zu eröffnen:

- Beschwerdeführende
- Beschwerdegegnerin 1
- Beschwerdegegnerin 2
- Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
- Bundesamt für Umwelt

und mitzuteilen:

- Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern
- Amt für Landwirtschaft und Natur, Abteilung Naturförderung

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung 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.