

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 372 vom 12. August 2014**

BE Verwaltungsgericht, 2014-08-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2013\\_372](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2013_372)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 372 du 12 août 2014

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2013 372 del 12 agosto 2014

## **Regeste**

Abbruch und Neubau Turnhalle D.\_\_\_\_\_ - Beschwerdelegitimation (Entscheidung der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 20. September 2013 - RA Nr. 110/2013/252) | Baubewilligung/Baupolizei

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 40 Abs. 5 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Nichteintretensentscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; BVR 2006 S. 481 E. 1.2). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.2**

Die Mitglieder des Verwaltungsgerichts behandeln als Einzelrichterin oder Einzelrichter Beschwerden gegen Nichteintretensverfügungen oder -entscheide (Art. 57 Abs. 2 Bst. c des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

### **E. 1.3**

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

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst, die BVE habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie die Beschwerdebefugnis verneint habe, ohne dass die Parteien einen entsprechenden Antrag gestellt oder die Möglichkeit zur Stellungnahme erhalten hätten. Die Beschwerdebefugnis sei bis dahin im Verfahren nie ein Thema gewesen und vom Regierungsstatthalter bejaht worden (Beschwerde, S. 4).

### **E. 2.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 26 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]; Art. 21 ff. VRPG) umfasst namentlich das Recht jeder verfahrensbeteiligten Person, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zu den Sachumständen zu äussern (statt vieler

BGE 134 I 140 E. 5.3; BVR 2010 S. 157 E. 2.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 21 N. 7 f. auch zum Folgenden). Die Parteien haben im Allgemeinen aber keinen Anspruch, sich zur rechtlichen Beurteilung der Sachfragen besonders äussern zu können, da die Behörden das Recht von Amtes wegen anwenden (Art. 20a Abs. 1 VRPG). Nach der Rechtsprechung hat eine Partei lediglich dann Anspruch, sich zur rechtlichen Würdigung von ihr bekannten Tatsachen zu äussern, wenn die Behörde ihren Entscheid auf eine völlig neue rechtliche Basis zu stützen gedenkt, namentlich wenn sie den Entscheid mit einer Rechtsnorm oder einem Rechtsgrund zu begründen beabsichtigt, welche im bisherigen Verfahren weder erwähnt noch von einer der beteiligten Parteien geltend gemacht worden sind und mit deren Heranziehen sie auch nicht rechnen musste (BVR 2012 S. 28 E. 2.3.1; VGE 2012/4 vom 30.11.2012, E. 2.2; BGer 2C\_657/2010 vom 11.4.2011, E. 2.2).

### **E. 2.2**

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin war die Frage der Legitimation in den vorinstanzlichen Verfahren ausdrücklich ein Thema. Im Baubewilligungsverfahren hat die Beschwerdegegnerin darauf hingewiesen, dass die Einsprachebefugnis von Amtes wegen zu prüfen sei und damit angedeutet, dass diese fraglich sein könnte (Stellungnahme vom 17.8.2012, Vorakten RSA, pag. 59). Im Verfahren vor der BVE hat die Beschwerdegegnerin die Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführerin dann ausdrücklich bestritten und ausgeführt, es sei fraglich, ob die Beschwerdeführerin noch als betroffene Nachbarin gelten könne (Beschwerdeantwort, E. II.A.3, Vorakten BVE, pag. 27 f.). Die BVE hat somit ihren Entscheid nicht auf eine völlig neue rechtliche Begründung im Sinn der Rechtsprechung abgestellt. Selbst wenn die Legitimation in den vorinstanzlichen Verfahren durch die Parteien nicht thematisiert worden wäre, hätte die Beschwerdeführerin damit rechnen müssen, dass die Einsprache- bzw. Beschwerdebefugnis als Prozessvoraussetzung von Amtes wegen geprüft wird, wie sie im Übrigen selber festhält (Beschwerde, S. 4). Die BVE war also nicht gehalten, der Beschwerdeführerin eine Möglichkeit einzuräumen, sich zur Beschwerdebefugnis speziell äussern zu können. Die Rüge der Gehörsverletzung erweist sich demnach als unbegründet. Aus der Tatsache, dass der Regierungsstatthalter die Legitimation bejaht hatte (vgl. Gesamtbauentscheid, E. 2.7, Vorakten RSA, pag. 118), kann die Beschwerdeführerin im Übrigen nichts zu ihren Gunsten ableiten, hat doch die Rechtsmittelbehörde die Frage, ob eine Prozessvoraussetzung gegeben ist, auch dann zu prüfen, wenn die Vorinstanz das Fehlen dieser Voraussetzung übersehen hat (vgl. Art. 40 Abs. 2 i.V.m. Art. 35 Abs. 2 BauG; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 65 N. 1; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I, 4. Aufl. 2013, Art. 40-

41 N. 4b). Somit durfte die BVE nicht auf die Beschwerde eintreten, wenn sie der Ansicht war, dass die Legitimation bereits vor dem Regierungsstatthalter hätte verneint werden müssen.

### **E. 3**

Gemäss Art. 40 Abs. 2 BauG i.V.m. Art. 35 Abs. 2 Bst. a BauG ist zur Beschwerde befugt, wer durch das Bauvorhaben unmittelbar in eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen ist. Vorausgesetzt ist, dass die beschwerdeführende Partei über eine spezifische Beziehungsnähe zur Streitsache verfügt und einen praktischen Nutzen aus der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung oder des angefochtenen Entscheids zieht. Ein

schutzwürdiges Interesse ist gegeben, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation der beschwerdeführenden Partei durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann. Bei Bauvorhaben muss die Beziehung zum Streitgegenstand insbesondere in räumlicher Hinsicht gegeben sein. Nachbarinnen und Nachbarn sind regelmässig zur Beschwerde befugt, wenn ihr Grundstück unmittelbar an das Baugrundstück angrenzt oder lediglich durch einen Verkehrsträger davon getrennt wird. Letztlich ist jedoch nicht allein die räumliche Distanz, sondern sind die möglichen nachteiligen Auswirkungen des Bauvorhabens auf die Nachbarschaft ausschlaggebend. Die Betroffenheit muss eine gewisse beachtenswerte Intensität erreichen, so dass von der Abwendung eines materiellen oder ideellen Nachteils gesprochen werden kann. Blosser Quartierzugehörigkeit genügt dafür nicht. Nicht zur Beschwerde befugt ist, wer keine eigenen, sondern nur allgemeine oder öffentliche Interessen geltend macht (zum Ganzen BVR 2013 S. 343 E. 4.1 f., 2011 S. 498 E. 2.3 f., 2006 S. 261 E. 2.2; VGE 2010/430 vom 29.3.2012, E. 1.2.1; BGE 137 II 30 E. 2.2.2, 136 II 281 E. 2.2; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 35-35c N. 16 f.).

#### **E. 4.1**

Die BVE hat erwogen, dass die Beschwerdeführerin nicht zur Beschwerde befugt sei einerseits wegen der Distanz zum Baugrundstück und der Tatsache, dass die D.\_\_\_\_\_strasse und drei weitere Grundstücke dazwischen liegen, und andererseits, weil das Schulareal nicht über die E.\_\_\_\_\_strasse, sondern die D.\_\_\_\_\_strasse erschlossen werde. Die Beschwerdeführerin sei auch nicht mehr als die Allgemeinheit vom Bauvorhaben betroffen, weil sie während etwa einer Woche einen Umweg in Kauf nehmen müsse, wenn die Zu- und Wegfahrt über die D.\_\_\_\_\_strasse in Richtung F.\_\_\_\_\_strasse gesperrt werde, in Richtung G.\_\_\_\_\_strasse aber möglich bleibe. Die E.\_\_\_\_\_strasse sei zudem nicht vom Baustellenverkehr betroffen.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin bringt demgegenüber vor, sie sei als Nachbarin namentlich aufgrund der vom Bauvorhaben während der Bauphase ausgehenden Immissionen wie Baustellenverkehr und Lärm unmittelbar und mehr als die Allgemeinheit betroffen. Angesichts der Dimension des Bauprojekts sei auch nicht glaubhaft, dass sie einen kleinen Umweg während etwa einer Woche in Kauf nehmen müssen. Der Zugang zu ihrer Liegenschaft sei während der Bauphase wegen des fehlenden verbindlichen Verkehrskonzepts nicht sichergestellt. Die Beschwerdegegnerin habe sich geweigert, Zusicherungen im Bereich der Verkehrsführung zu machen.

#### **E. 4.3**

Die Liegenschaft der Beschwerdeführerin grenzt nicht unmittelbar an das Baugrundstück an, das an der D.\_\_\_\_\_strasse 15 liegt (Beschwerde, S. 10; angefochtener Entscheid, E. 2b). Wie die BVE festgestellt hat, befinden sich dazwischen nicht nur eine Strasse, sondern weitere drei Grundstücke. Damit gilt die Beschwerdeführerin nicht als direkte Nachbarin im baurechtlichen Sinn. Aus der Tatsache, dass sie im gleichen Quartier ansässig ist wie das Bauvorhaben selbst, kann sie nichts zu ihren Gunsten ableiten, da die Quartierzugehörigkeit allein noch keine besondere Betroffenheit begründet (vgl. vorne E. 3). Soweit die Beschwerdeführerin eine Ortsbesichtigung zur Feststellung der Quartierzugehörigkeit beantragt, wird der Beweisantrag abgewiesen (Beschwerde, S. 10).

#### **E. 4.4**

Da der Baustellenverkehr entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin über die D.\_\_\_\_\_strasse in Richtung F.\_\_\_\_\_strasse geführt wird und sich der Zugang zur Baustelle in der nordöstlichen Parzellenecke befindet, ist nicht ersichtlich, inwiefern die Beschwerdeführerin an der E.\_\_\_\_\_strasse durch übermässige Lärm- und weitere Immissionen aus dem Baustellenverkehr merklich beeinträchtigt werden sollte (Baustelleninstallationsplan Nr. 202 in der Fassung vom 18.6.2013, Vorakten BVE, Beilagen zu Schlussbemerkungen der Beschwerdegegnerin). Das Fahrverbot (Zubringerdienst gestattet) vor dem D.\_\_\_\_\_schulhaus auf der D.\_\_\_\_\_strasse hat auf die Verkehrsführung des Baustellenverkehrs keinen Einfluss. Während der voraussichtlich etwa einwöchigen Durchfahrtssperre Richtung F.\_\_\_\_\_strasse bleibt der Beschwerdeführerin die Zu- und Wegfahrt zu ihrer Liegenschaft von der G.\_\_\_\_\_strasse her jederzeit möglich. Der Umweg, den sie für diese kurze Zeit in Kauf nehmen muss, ist klein und vermag keine legitimationsbegründende Betroffenheit zu bewirken. Im Übrigen stellt eine Umleitung, selbst wenn sie etwas länger als eine Woche bestehen sollte, eine Belastung aus einem Bauvorgang dar, die in diesem Mass in der Bauzone zu dulden ist (vgl. BVR 2003 S. 257 E. 13e/bb, vgl. auch Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 24 N. 31 Bst. i). Die Beschwerdeführerin bringt schliesslich nicht substantiiert vor, weshalb diese Bauplanung seitens der Beschwerdegegnerin nicht glaubhaft sein sollte.

#### **E. 4.5**

Demnach ist die Beschwerdeführerin weder als Nachbarin vom Bauvorhaben direkt in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen noch ist sie von den Auswirkungen des Bauprojekts (Baustellenverkehr, Umweg, Lärm) während der Bauphase mehr als jedermann betroffen.

#### **E. 5.1**

Weiter begründet die Beschwerdeführerin ihre besondere Betroffenheit mit dem Mehrverkehr, den die grössere Turnhalle während der Betriebsphase im Quartier zur Folge haben werde, weil mit einer intensiveren Nutzung der Turnhalle zu rechnen sei. Zudem werde sich der aufgrund der Befreiung von der Parkplatzerstellungspflicht zu erwartende Parkier-, Such- und Zufahrtsverkehr wegen des Fahrverbots auf der D.\_\_\_\_\_strasse auf die E.\_\_\_\_\_strasse verlagern und zu entsprechenden Immissionen auf die Grundstücke entlang der E.\_\_\_\_\_strasse führen. Deshalb verlangt die Beschwerdeführerin schliesslich ein Verkehrskonzept für die Betriebsphase. Hingegen hat die BVE erwogen, dass der Bau der Turnhalle keinen Mehrverkehr zur Folge haben werde, weil sich an der Belegung der Turnhalle nichts ändere. Tagsüber werde die Turnhalle von der Schule und abends von Vereinen genutzt. In den Schulferien werde die Turnhalle geschlossen bleiben. Der Beschwerdeführerin entstehe durch den Bau der Turnhalle somit kein Nachteil.

#### **E. 5.2**

Gemäss Art. 40 Abs. 2 BauG sind die Einsprecherinnen und Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe zur Beschwerde befugt. Der Streitgegenstand ist damit aspektmässig umschrieben. Das Geltendmachen von nicht bereits in der Einsprache erhobenen Rügen stellt eine unzulässige Erweiterung des Streitgegenstands dar; der Rechtsmittelbehörde ist es in einem solchen Fall grundsätzlich – unter Vorbehalt von Art. 40 Abs. 3 BauG – verwehrt, sich mit den neuen Beanstandungen auseinanderzusetzen (VGE 2010/90 vom 1.11.2010, E. 2.3.1; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 40-41 N. 9a). Diese aspektmässige Umschreibung des Streitgegenstands ist im Anwendungsbereich des kantonalen und kommunalen Rechts mit Art. 111 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das

Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) vereinbar (VGE 2010/90 vom 1.11.2010, E. 2.5). Hingegen kommt sie nicht zum Tragen, soweit die Anwendung von Bundesverwaltungsrecht zur Diskussion steht, weil nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Baubewilligung an sich den Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesgericht bildet. Das Bundesgericht geht demnach von einer objektmässigen Umschreibung des Streitgegenstands aus (zum Ganzen VGE 2012/422 vom 10.02.2014, E. 1.4 [noch nicht rechtskräftig; zur Publ. bestimmt]; 2012/441 vom 22.3.2013, E. 3 [bestätigt durch BGer 1C\_372/2013 vom 15.11.2013, E. 2]; 2010/90 vom 1.11.2010, E. 2.3.2).

### **E. 5.3**

In ihrer Einsprache vom 3. Juli 2012 hat die Beschwerdeführerin beantragt, die Bauherrschaft habe mittels eines Verkehrsführungskonzepts den schriftlichen Nachweis dafür zu erbringen, dass die Zu- und Wegfahrt zu ihren Grundstücken über die E. \_\_\_\_\_- und die D. \_\_\_\_\_strasse während der Bauzeit jederzeit gewährleistet sei (Vorakten RSA, pag. 51 ff.). Zusätzlich hat sie den Baustellenverkehr gerügt, der die Durchfahrt über die D. \_\_\_\_\_strasse erschwere (vgl. vorne E. 4.2). Die Problematik des Mehrverkehrs und des mangelnden Parkraums in der Betriebsphase hat sie in ihrer Einsprache nicht angesprochen, sondern erst mit der Eingabe vom 31. Oktober 2012 und damit grundsätzlich verspätet. Weil es sich bei der Parkplatzerstellungspflicht gemäss Art. 55 f. der Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1) um eine Frage des kantonalen Rechts handelt, hat die Beschwerdeführerin damit den Streitgegenstand in unzulässiger Weise erweitert und es wäre auf die Einsprache daher auch in diesem Punkt nicht einzutreten gewesen. Soweit die Beschwerdeführerin vorbringt, sie habe während der Einsprachefrist keine Kenntnis vom Gesuch um Befreiung von der Parkplatzerstellungspflicht vom 2. Februar 2012 gehabt, weshalb sie die Rüge nicht bereits dort habe vorbringen können (Replik, act. 9, S. 4), kann ihr nicht gefolgt werden, ist doch davon auszugehen, dass das als Beilage zum Baugesuch aktenkundige Gesuch anlässlich der Baupublikation vom 30. Mai 2012 mitsamt den übrigen Beilagen der Gesuchsakten wie üblich einsehbar war (Vorakten RSA, pag. 28 ff.; Art. 28 des Dekrets vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren [Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1]).

### **E. 5.4**

Soweit die Beschwerdeführerin eine ungenügende Erschliessung und übermässige Immissionen geltend macht, mithin eine Verletzung von Bundesrecht rügt, gilt Folgendes: Das Schulhaus «D. \_\_\_\_\_» ist über die D. \_\_\_\_\_strasse sowohl von der F. \_\_\_\_\_strasse als auch von der G. \_\_\_\_\_strasse her erschlossen. Beide Zufahrten führen nicht über die E. \_\_\_\_\_strasse. Das Fahrverbot vor dem Schulhaus «D. \_\_\_\_\_» ändert daran nichts, da es sich als Durchfahrtsverbot auswirkt, der Zubringerdienst aber ausdrücklich gestattet ist. Die Beschwerdeführerin ist von allfälligem Mehrverkehr bzw. den damit verbundenen Immissionen somit von vornherein nicht betroffen. Abgesehen davon ist bestritten, dass die neue Turnhalle überhaupt Mehrverkehr verursachen wird, und ist aufgrund der konkreten Umstände (im Wesentlichen gleich bleibende Nutzung und Zufahrtssituation) nicht glaubhaft gemacht, dass ein solcher, zumal an der E. \_\_\_\_\_strasse, deutlich wahrnehmbar wäre bzw. das gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erforderliche Mass von 10% des durchschnittlichen täglichen Verkehrsaufkommens (DTV) erreichen würde (vgl. BVR 2013 S. 343 E. 4.3; BGE 136 II 281 E. 2.3.2; BGer 1C\_204/2012 vom 25.4.2013, E. 4, in URP 2013 S. 749). Unter diesen Umständen erübrigt es sich, einen zusätzlichen Amtsbericht des Sportamts der

Stadt Bern über die Benutzungsregelung der Turnhalle einzuholen. Der entsprechende Beweisantrag wird abgewiesen.

#### **E. 6.1**

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen.

#### **E. 6.2**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Sie hat der Beschwerdegegnerin zudem die Parteikosten für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Da diese als Bauherrin wie eine Privatperson betroffen ist, ist Art. 104 Abs. 4 VRPG nicht anwendbar (BVR 2001 S. 563 E. 4b; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 104 N. 15). Demnach entscheidet die Einzelrichterin: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.--, werden der Beschwerdeführerin auferlegt. 3. Die Beschwerdeführerin hat der Beschwerdegegnerin für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf Fr. 5'395.15 (inkl. Auslagen und MWSt), zu ersetzen. 4. Zu eröffnen: - der Beschwerdeführerin - der Beschwerdegegnerin - der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern - der Einwohnergemeinde Bern und mitzuteilen: - dem Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland Die Einzelrichterin: Die Gerichtsschreiberin:

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

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.