

# BGer 1C 67/2022 vom 9. Januar 2023

Bundesgericht, 2023-01-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_67\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_67_2022)

FR: TF 1C 67/2022 du 9 janvier 2023

IT: TF 1C 67/2022 del 9 gennaio 2023

## Regeste

Baubewilligung für Heizzentrale mit Fernwärmenetz | Raumplanung und öffentliches Baurecht

## Erwägungen

### E. 1

Angefochten ist ein mit der Ablehnung der Legitimation verbundener kantonale letztinstanzliche Nichteintretensentscheid in einer baurechtlichen Angelegenheit. Dagegen steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen ( Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d sowie Art. 90 BGG ); ein Ausnahmegrund gemäss Art. 83 BGG ist nicht gegeben. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als unterliegende Partei vom angefochtenen Entscheid besonders berührt (vgl. Art. 89 Abs. 1 lit. a und b BGG ). Wird ein Nichteintretensentscheid angefochten, beschränkt sich der Streitgegenstand des (bundesgerichtlichen) Rechtsmittelverfahrens grundsätzlich auf die Eintretensfrage (vgl. Urteile 2C\_736/2021 vom 11. November 2021 E. 1; 2C\_1036/2019 vom 19. Dezember 2019 E. 2.2; 1C\_227/2018 vom 25. Januar 2019 E. 1.1). An der Beantwortung der Eintretensfrage hat die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse ( Art. 89 Abs. 1 lit. c BGG ). Sie ist somit zur Erhebung des Rechtsmittels legitimiert. Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist demnach grundsätzlich einzutreten.

### E. 2

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere geltend gemacht werden, der angefochtene Entscheid verletze Bundesrecht ( Art. 95 lit. a BGG ). Das Bundesgericht wendet dieses von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 142 I 135 E. 1.5). Erhöhte Anforderungen an die Begründung gelten, soweit die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht gerügt wird ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 I 99 E. 1.7.2 mit Hinweisen). Das Bundesgericht prüft die Anwendung von kantonalem (inklusive kommunalem) Recht (von hier nicht einschlägigen Ausnahmen abgesehen) nicht frei, sondern nur unter dem Blickwinkel der Willkür und nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 95 BGG i.V.m. Art. 9 BV und Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde ( Art. 105 Abs. 1 BGG ), es sei denn, deren Sachverhaltsfeststellung sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 42 Abs. 2 BGG i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG ). Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art.

106 Abs. 2 BGG ( BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen).

### **E. 3**

Streitig ist einzig, ob die Beschwerdeführerin zur Einsprache gegen den Baubewilligungsentscheid und folglich auch zum Weiterzug an die BVD und an das Verwaltungsgericht berechtigt war. Gemäss Art. 35 Abs. 2 lit. a des Baugesetzes des Kantons Bern vom 9. Juni 1985 (BauG/BE; BSG 721.0) ist zur Baueinsprache befugt, wer in eigenen schützenswerten Interessen betroffen ist. Das kantonale Recht muss die Legitimation mindestens im gleichen Umfang wie für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gewährleisten ( Art. 33 Abs. 3 lit. a RPG ; Art. 111 Abs. 1 BGG ). Die Kantone dürfen die Legitimation somit nicht enger umschreiben (Urteil 1C\_177/2014 vom 12. August 2014 E. 4.1). Im vorliegenden Fall ist die Beschwerdelegitimation demnach unter dem Gesichtspunkt von Art. 89 Abs. 1 BGG zu prüfen (Urteil 1C\_559/2015 vom 22. Dezember 2015 E. 3). Da es sich um Bundesrecht handelt ( Art. 111 Abs. 1 BGG ), prüft das Bundesgericht diese Frage mit freier Kognition ( BGE 140 V 328 E. 3; 138 II 162 E. 2.1.1; Urteil 1C\_566/2017 vom 22. März 2018 E. 2).

#### **E. 3.1**

Art. 89 Abs. 1 BGG setzt für das Beschwerderecht voraus, dass die beschwerdeführende Person über eine spezifische Beziehungsnähe zur Streitsache verfügt (lit. b) und einen praktischen Nutzen aus der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids zieht (lit. c). Die Nähe der Beziehung zum Streitgegenstand muss bei Bauprojekten insbesondere in räumlicher Hinsicht gegeben sein. Ein schutzwürdiges Interesse liegt vor, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation der betroffenen Person durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann ( BGE 133 II 353 E. 3 mit Hinweisen). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Nachbarinnen und Nachbarn zur Beschwerdeführung gegen ein Bauvorhaben in der Regel insbesondere dann legitimiert, wenn sie mit Sicherheit oder zumindest grosser Wahrscheinlichkeit durch Immissionen (Lärm, Staub, Erschütterungen, Licht oder andere Einwirkungen) betroffen werden, die der Bau oder Betrieb der fraglichen Anlage hervorruft ( BGE 136 II 281 E. 2.3.1 mit Hinweisen). Als Kriterium zur Beurteilung der Betroffenheit dient in der Praxis die räumliche Distanz zum Bauvorhaben bzw. zur Anlage. Die Rechtsprechung bejaht in der Regel die Legitimation von Nachbarinnen und Nachbarn, deren Liegenschaften sich in einem Umkreis von bis zu rund 100 m befinden. Bei grösseren Entfernungen muss eine Beeinträchtigung aufgrund der konkreten Gegebenheiten glaubhaft gemacht werden. Allerdings darf nicht schematisch auf einzelne Kriterien (insbesondere Distanzwerte) abgestellt werden, sondern es ist eine Gesamtwürdigung anhand der konkreten Verhältnisse erforderlich ( BGE 140 II 214 E. 2.3 mit Hinweisen).

#### **E. 3.2**

Nach der insoweit unstrittigen Feststellung der Vorinstanz wohnte die Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt ihrer Einsprache vom 6. März 2019 am U.\_\_\_\_\_weg xxx in Mörigen, mithin rund 350 m vom geplanten Gebäude mit der Heizzentrale entfernt. Am 26. Mai 2020 erwarb sie Stockwerkeigentum am Mehrfamilienhaus an der V.\_\_\_\_\_strasse yyy, welches sich in der unmittelbaren Nachbarschaft des streitbetroffenen Bauvorhabens befindet.

#### **E. 3.3**

Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die räumliche Beziehungsnähe zum streitbetroffenen Baugrundstück bei einer Distanz zum (früheren) Wohnort der Beschwerdeführerin von rund 350 m verneint hat. Der Vorinstanz ist auch darin zuzustimmen, dass der Erwerb des Stockwerkeigentums in der unmittelbaren Nachbarschaft des Bauvorhabens während des laufenden Verfahrens die Einsprachebefugnis grundsätzlich nicht nachträglich zu begründen vermag. Das schutzwürdige Interesse muss nicht nur im Zeitpunkt der Urteilsfällung aktuell und praktisch sein, sondern bereits bei Einreichung der Einsprache vorliegen. Andernfalls auf die Eingabe nicht einzutreten ist (vgl. BGE 139 I 206 E. 1.1 ; 137 I 23 E. 1.3; Urteil 8C\_596/2017 vom 1. März 2018 E. 5.3.2).

#### **E. 3.4**

Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang jedoch geltend, dass nach dem Rückweisungsentscheid der BVE (heute: BVD) vom 25. November 2019 ein neues Baubewilligungsverfahren mit erneuter Einsprachemöglichkeit zu eröffnen gewesen wäre. Sie bringt dazu vor, dass die im Rückweisungsentscheid festgestellten Fehler nahezu "sämtliche entscheidenden Kriterien" hinsichtlich der Erstellung der Fernwärmanlage betroffen hätten, begründet ihr Vorbringen jedoch nicht näher. Die Vorinstanz äusserte sich dazu zwar nicht explizit, sondern führte aus, die Beschwerdeführerin habe auch zum Zeitpunkt der von ihr monierten "Projektänderung" vom 10. Februar 2020 noch am U. \_\_\_\_\_ weg xxx gewohnt; deshalb habe der spätere Erwerb des Stockwerkeigentums an der V. \_\_\_\_\_ strasse yyy die Einsprachebefugnis der Beschwerdeführerin nicht nachträglich zu begründen vermocht. Ob die Vorinstanz implizit von einer blossen Projektänderung und damit von keinem neuen, auflagepflichtigen Bauprojekt ausgegangen ist, kann vorliegend offenbleiben, da der angefochtene Entscheid im Ergebnis nicht zu beanstanden ist. Das Regierungsstatthalteramt und die BVD haben ausführlich dargelegt, weshalb kein neues Projekt, sondern eine blosser Projektänderung im Sinne von Art. 42 des Dekrets des Kantons Bern vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD/BE; BSG 725.1) vorliege, welche grundsätzlich ohne erneute Publikation erfolge. Gemäss Art. 42 Abs. 1 BewD/BE liegt eine Projektänderung vor, wenn das Bauvorhaben in seinen Grundzügen gleich bleibt. Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, inwiefern die Vorinstanzen diese kantonale Bestimmung willkürlich angewendet haben sollten. Dies ist auch nicht ersichtlich. Aus den Akten geht hervor, dass das Bauprojekt in den Grundzügen unverändert geblieben ist. Der Rückweisungsentscheid der BVE (heute: BVD) beschränkte sich auf die Vornahme weiterer Abklärungen im Zusammenhang mit den Lärm- und Staubimmissionen. Die Bauherrschaft reichte am 10. Februar 2020 ein korrigiertes Baugesuchsformular 2.1 Immissionsschutz, ein Lärmgutachten, Unterlagen mit technischen Details zum Heizungstyp und Unterlagen betreffend Schallschutzpegel sowie einen zusätzlichen Grundrissplan mit den genauen Standorten der Heizkessel und Aggregate im Innenbereich der Heizzentrale ein. Aus dem Gesamtentscheid des Regierungsstatthalteramts vom 9. Juli 2020 geht zudem hervor, dass wiederum die ursprünglich im Jahr 2018 eingereichten Pläne bewilligt wurden, ergänzt mit dem genannten nachträglich eingereichten Grundrissplan (Dispositiv-Ziffer 4.1.1). Auch die vorgesehene Leistung der Heizzentrale von 790 kW soll unverändert bleiben (vgl. insbesondere nachgereichtes Baugesuchsformular 2.1 Immissionsschutz und Gesamtentscheid vom 9. Juli 2020 E. 3.3.7). Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanzen die von der Bauherrschaft eingereichten ergänzenden Unterlagen nicht als neues Projekt betrachtet haben.

### **E. 3.5**

Nach dem Gesagten muss somit auf den Wohnort der Beschwerdeführerin im Zeitpunkt ihrer Einsprache vom 6. März 2019 (am U. \_\_\_\_\_ weg xxx in Möriegen) abgestellt werden. Da das schutzwürdige Interesse bereits im Zeitpunkt der Einreichung der Einsprache fehlte, muss auch nicht mehr geprüft werden, ob dieses im Urteilszeitpunkt nach wie vor fortbestanden hat. Es kann demnach offenbleiben, ob das Verfahren aufgrund des von der Beschwerdeführerin bestrittenen Wegzugs aus der Gemeinde Möriegen während des bundesgerichtlichen Verfahrens - wie von der Beschwerdegegnerin beantragt - als gegenstandslos abgeschrieben werden müsste. Im Übrigen ist anzumerken, dass die Beschwerdeführerin ihre Legitimation denn auch nicht mit den negativen Auswirkungen der geplanten Heizzentrale auf ihre Wohnliegenschaft begründet, sondern primär mit der vom Vorhaben ausgehenden Belastung bzw. Immissionen auf ihre schulpflichtigen Kinder (vgl. dazu nachfolgende E. 4).

### **E. 4**

Weiter ist streitig, ob sich die Einsprache- bzw. Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführerin aufgrund einer allfälligen Betroffenheit ihrer schulpflichtigen Kinder ergibt.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe ihre direkte Betroffenheit zu Unrecht verneint. Ihre schulpflichtigen Kinder wären den Lärm- und Staubimmissionen sowie dem erhöhten Schwerverkehrsaufkommen ausgesetzt, welche die projektierte Fernwärmeanlage neben dem Schulhaus mit sich bringen würde. Die potenzielle Gesundheitsbeeinträchtigung ihrer Kinder werde nicht nur allgemein erhöhte Gesundheits- oder Behandlungskosten verursachen, sondern bei der Beschwerdeführerin selbst eine erhöhte psychische Belastung auslösen. Sie sei damit als Mutter in einem grundrechtlich geschützten Bereich (psychische Integrität) empfindlich betroffen. Indem die Vorinstanz sie als bloss mittelbar bzw. indirekt Betroffene bezeichnet, habe sie die rechtserheblichen Tatsachen unrichtig festgestellt. Eltern seien in jedem Fall in höherem Masse als die Allgemeinheit betroffen und würden sehr wohl eine besondere Beziehungsnähe zum Streitgegenstand aufweisen, wenn ihre Kinder insbesondere in ihrer Gesundheit betroffen seien.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz hält fest, die elterliche Sorge bedeute nicht, dass die Beschwerdeführerin eine allfällige direkte Betroffenheit und damit die Sachlegitimation ihrer Kinder über den Umweg der Vertretungsbefugnis zu ihrer eigenen machen könne. Sie wäre als Inhaberin der elterlichen Sorge höchstens berechtigt gewesen, in fremdem Namen, d.h. für ihre allenfalls prozessunfähigen Kinder, gegen die Heizzentrale vorzugehen. Dies habe sie aber gerade nicht getan, sondern im Gegenteil die Ansicht vertreten, sie sei als Mutter selbst legitimiert.

#### **E. 4.3**

Vorliegend braucht nicht darüber entschieden zu werden, ob sich die eigene, direkte Betroffenheit der Eltern aus einer allfälligen Betroffenheit ihrer Kinder ableiten lässt und Inhaberinnen und Inhaber der elterlichen Sorge diesfalls die Rechte ihrer Kinder im eigenen Namen geltend machen können. Denn selbst wenn die eigene Betroffenheit der Beschwerdeführerin als Mutter von schulpflichtigen Kindern bejaht worden wäre, wäre dieser Begründung mit dem nicht bestrittenen Umstand, dass unterdessen keines ihrer drei

Kinder mehr die Primarschule Sutz-Lattrigen Mörigen besucht, jegliche Grundlage entzogen worden. So hielt es auch die BVD, welche die Legitimation der Beschwerdeführerin aufgrund der Betroffenheit ihrer schulpflichtigen Kinder bejaht hat, ausdrücklich für ausschlaggebend, dass die Kinder nach wie vor die Schule besuchen müssen, die sich unmittelbar neben dem Anlagestandort befindet (vgl. Entscheid der BVD vom 4. Januar 2021, E. 2c). Der nicht näher substantiierte Einwand der Beschwerdeführerin, wonach das Schulhausareal der einzige Spielplatz der Gemeinde Mörigen sein soll und sich daher sämtliche Schulkinder und Jugendliche der Gemeinde - unabhängig davon, wo sie die Schule besuchten - auf dem Gelände aufhalten würden, ist unbeachtlich. So legt sie insbesondere nicht dar, wie häufig und regelmässig ihre Kinder den Spielplatz benutzen (vgl. Urteil 1C\_17/2020 vom 3. Februar 2022 E. 3.3.2 zur Legitimation bei Nutzungsbeschränkungen auf öffentlichem Grund oder allgemein zugänglichen Gebieten). Im Übrigen zeigt die Beschwerdeführerin auch nicht substantiiert auf, dass den Vorschriften zur Luftreinhaltung sowie zum Lärmschutz nicht hinreichend Beachtung geschenkt worden sei. Das pauschale Vorbringen der Beschwerdeführerin in ihrer Eingabe vom 18. August 2022, wonach es sich beim streitbetroffenen Bauprojekt um eines der öffentlichen Hand handle und damit der Kreis der zur Einsprache Legitimierten ohnehin die ganze Wohnbevölkerung der entsprechenden Gemeinde umfassen müsste, ist von vornherein nicht stichhaltig. Damit wird offensichtlich die Grenze zur unzulässigen Populärbeschwerde überschritten.

## **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit sie nicht gegenstandslos geworden ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig ( Art. 66 BGG ). Die Einwohnergemeinde Mörigen beteiligt sich nicht nur als Grundeigentümerin und Bauherrin am Verfahren, sondern nimmt mit der Bereitstellung der Wärmeversorgung von gemeindeeigenen Liegenschaften und solchen von Privaten auch eine öffentliche Aufgabe wahr; sie tritt damit auch in ihrem amtlichen Wirkungsbereich auf, weshalb ihr entgegen dem Antrag der Beschwerdegegnerin keine Parteientschädigung zuzusprechen ist ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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