

Tribunal fédéral – 2C\_246/2023

I<sup>e</sup> Cour de droit public

Arrêt du 3 septembre 2024

Bundesgericht – 2C\_246/2023

I. öffentliche Abteilung

Urteile vom 3. September 2024

Garantie de la propriété

*Eigentumsgarantie*

Restrictions à la garantie  
de la propriété ; contrôle

abstrait de

constitutionnalité d'une  
norme cantonale ou

communale

*Einschränkungen der*

*Eigentumsgarantie ;*

*abstrakte Prüfung der*

*Verfassungsmässigkeit*

*einer kantonalen oder*

*kommunalen Norm*

Art. 26 et 36 Cst.

Art. 26 und 36 BV



**Restrictions à la garantie de la propriété** (art. 26 et 36 Cst.) – Rappel des principes (consid. 6.2).  
**Contrôle abstrait de constitutionnalité d'une norme cantonale ou communale** – Rappel des principes (consid. 6.3).

En l'espèce, une commune a adopté une modification du droit communal prévoyant une obligation de raccordement à un réseau de chaleur chaud à la place d'un réseau de chaleur froid, lequel nécessitait l'utilisation d'énergies fossiles dans chaque habitation. Il s'agit d'une base légale suffisante, fondée sur un intérêt public manifeste en accord avec la politique environnementale menée par le Canton. Elle apparaît de plus proportionnelle, puisque l'ancien réseau aurait nécessité d'importants travaux d'entretien (consid. 6.6), que des indemnités pour les installations non encore amorties sont prévues (consid. 6.6.2) et qu'une augmentation des tarifs incompatible avec la garantie de propriété n'est pas à prévoir (consid. 6.6.3).

**Einschränkungen der Eigentumsgarantie** (Art. 26 und 36 BV) – Erinnerung an die Grundsätze (E. 6.2).  
**Abstrakte Prüfung der Verfassungsmässigkeit einer kantonalen oder kommunalen Norm** – Erinnerung an die Grundsätze (E. 6.3).

Im vorliegenden Fall verabschiedete eine Gemeinde eine Änderung des Kommunalrechts, die eine Anschlusspflicht an ein warmes Wärmenetz anstelle eines kalten Wärmenetzes vorsah, das die Nutzung fossiler Energieträger in jeder Wohnung erforderte. Es handelt sich um eine ausreichende Rechtsgrundlage, die auf einem klaren öffentlichen Interesse beruht, das mit der vom Kanton verfolgten Umweltpolitik in Einklang steht. Sie erscheint zudem verhältnismässig, da das alte Netz umfangreiche Unterhaltsarbeiten erfordert hätte (E. 6.6), Entschädigungen für noch nicht abgeschriebene Anlagen vorgesehen sind (E. 6.6.2) und eine mit der Eigentumsgarantie unvereinbare Tariferhöhung nicht zu erwarten ist (E. 6.6.3).

#### Besetzung

Bundesrichterin Aubry Girardin, Präsidentin,  
Bundesrichter Donzallaz,  
Bundesrichterin Hänni,  
Bundesrichterin Ryter,  
Bundesrichter Kradolfer,  
Gerichtsschreiber Zollinger.

#### Verfahrensbeteiligte

1. Eheleute A,

2. B,  
3. Eheleute C,  
4. Eheleute D,  
5. E AG, handelnd durch die statutarischen Organe, c/o F AG,  
Beschwerdeführer,  
alle vertreten durch Rechtsanwältin Claudia Schneider Heusi,

*gegen*

Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern, handelnd durch den Gemeinderat,  
Chutzenstrasse 12, 3047 Bremgarten b. Bern,  
vertreten durch Rechtsanwalt Oliver Krüger,

Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, Poststrasse 25, 3071 Ostermundigen KATA.

Gegenstand  
Fernwärmanlage,

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, vom 9. März 2023 (100.2021.366U).

#### **Sachverhalt:**

##### **A.**

Das Wärmekollektiv Bremgarten (WKB) ist eine Fernwärmanlage, die im Jahr 1984 auf dem Areal der ara region bern ag erstellt und in Betrieb genommen wurde. Die Fernwärmanlage gewinnt aus Abwasser der Abwasserreinigungsanlage (ARA) der ara region bern ag Abwärme zum Heizen der angeschlossenen Liegenschaften. Noch heute wird der Wirkungsbereich der Fernwärmanlage mit den anschlusspflichtigen Gebieten und Liegenschaften auf kommunaler Ebene in der Überbauungsordnung "Wärmekollektiv" mit den dazugehörenden Sonderbauvorschriften vom 25. Oktober 1984 geregelt. Die Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern nahm an der Versammlung vom 17. September 1984 überdies das "Wärmekollektivreglement" an.

**A.a.** Ursprünglich förderten die Pumpen der ARA das Wasser in einem offenen System direkt zu den Wärmepumpen der Liegenschaften. Das System war wegen Verunreinigungen und Druckschwankungen fehleranfällig, weshalb die Anlage im Jahr 2005 umgebaut und ein geschlossenes System mit zwei getrennten Kreisläufen errichtet wurde. In diesem Zusammenhang wurde das "Wärmekollektivreglement" am 25. April 2005 totalrevidiert. Seit dem Umbau wird die Abwärme des Abwassers in grossen Wärmetauschern auf dem Areal der ara region bern ag gefasst, in ein geschlossenes Verteilnetz übertragen und zu den einzelnen Liegenschaften transportiert. Dort wird die Wärme mit eigenen technischen Einrichtungen wie Wärmepumpen aufbereitet. Die Anlage wird als sogenannter "kalter Wärmeverbund" betrieben - d. h. das Wasser zirkuliert mit rund 10 bis 15 Grad durch das Verteilnetz. Weil das System nicht immer ausreichend Wärme liefern kann, benötigen die angeschlossenen Liegenschaften zusätzliche Heizsysteme. Diese werden mindestens teilweise mit fossiler Energie betrieben. Gewisse Liegenschaften sind hierzu der lokalen Heizzentrale der E AG angeschlossen. Diese versorgt die Liegenschaften sowohl mit der aufbereiteten Wärme aus der Fernwärmanlage als auch mit zusätzlicher Wärme aus fossiler Energie.

**A.b.** Altershalber müssen verschiedene Komponenten der Fernwärmanlage erneuert werden. Überdies muss die Förderstation wegen anstehender Umbauarbeiten in der ARA an einen neuen Platz innerhalb des Areals verschoben werden. Vor diesem Hintergrund stellte der Gemeinderat der

Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern an der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 drei Optionen für die Zukunft der Fernwärmeanlage vor: Option 1 beinhaltete den Ausstieg aus dem Wärmekollektiv. Mit Option 2 sollte das Wärmekollektiv als kalter Wärmeverbund weiterbetrieben werden, was neben einer Standortverschiebung der Förderstation auch die etappenweise Erneuerung des Verteilnetzes bedeuten würde. Option 3 trug den Titel "Bau warmer Wärmeverbund" und sah vor, dass das Wärmekollektiv neu mit rund 85 Grad warmem Wasser betrieben und das System so umgebaut werde, dass neben der Abwärme der ARA zusätzlich Dampf aus der nahegelegenen, von der Energie Wasser Bern (ewb) betriebenen Kehrlichtverbrennungsanlage (KVA) Forsthaus zum Heizen verwendet würde. Mit dieser Neuerung könnte auf zusätzliche Heizsysteme der angeschlossenen Liegenschaften verzichtet werden.

**A.c.** Zu den verschiedenen Varianten und deren Machbarkeit hatte der Gemeinderat zwei Gutachten eingeholt. Im Gutachten vom 30. November 2018 der G AG wurde empfohlen, die Variante "warmer Verbund" mit einem Energiedienstleister (sogenannter "Contractor") weiterzuverfolgen. Im Gutachten vom 16. Oktober 2018 kam auch die H AG zum grundsätzlichen Schluss, der Wechsel von einem kalten zu einem warmen Fernwärmenetz sei nachvollziehbar und richtig.

## **B.**

An der Gemeindeversammlung der Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern vom 3. Juni 2019 fassten die Stimmberechtigten folgende Beschlüsse betreffend die Fernwärmeanlage:

"1. Kredit von CHF 1 Mio. für den Umzug der Förderstation des WKB in ein neues Gebäude auf dem Areal der ARA Region Bern.

2. Annahme des revidierten Wärmeverbundreglements.

3. Zustimmung zum Umbau des bisher als kalter Wärmeverbund betriebenen Wärmekollektivs in einen warmen Wärmeverbund.

4. Übertragung des Wärmekollektivs Bremgarten 'zu NULL' an einen Konzessionär spätestens 2025."

Gegen den Beschluss vom 3. Juni 2019 erhoben die Eheleute A, B, die Eheleute C, die Eheleute D sowie die E AG am 3. Juli 2019 gemeinsam Beschwerde beim Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland.

**B.a.** Mit Entscheid vom 12. November 2021 wies der Regierungsstatthalter die Beschwerde ab, soweit er darauf eintrat.

Gegen den Entscheid vom 12. November 2021 gelangten die Eheleute A, B, die Eheleute C, die Eheleute D sowie die E AG mit Beschwerde vom 15. Dezember 2021 an das Verwaltungsgericht. Sie verlangten im Wesentlichen die Aufhebung des Entscheids vom 12. November 2021, des Beschlusses der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 betreffend die Fernwärmeanlage sowie des beschlossenen Wärmeverbundreglements.

**B.b.** Mit Urteil vom 9. März 2023 wies das Verwaltungsgericht die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat. Es erwog in formeller Hinsicht, der Antrag um Aufhebung des Beschlusses der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 betreffe eine Beschwerde in kommunalen Wahl- und Abstimmungssachen, auf die bereits das Regierungsstatthalteramt nicht eingetreten sei. Weshalb dieser Nichteintretensentscheid unzulässig sein sollte, werde in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht begründet, weshalb auf diesen Antrag nicht einzutreten sei.

In materieller Hinsicht erwog das Verwaltungsgericht im Wesentlichen, soweit die Beschwerde die Aufhebung des Wärmeverbundreglements verlange, liege eine Beschwerde betreffend kommunale Erlasse vor. Im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle kam es zum Schluss, der Eingriff in die Eigentumsgarantie basiere auf einer gesetzlichen Grundlage, liege im öffentlichen Interesse und sei

verhältnismässig. Ausserdem fänden auf die Übertragung des Wärmekollektivs Bremgarten an einen Konzessionär die Regeln des öffentlichen Beschaffungsrechts Anwendung. Die Voraussetzungen, damit der Gemeinderat die Übertragung mittels Konzession freihändig vornehmen dürfe, seien mangels angemessener Alternativen erfüllt.

### C.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 1. Mai 2023 gelangen die Eheleute A, B, die Eheleute C, die Eheleute D sowie die E AG gemeinsam an das Bundesgericht. Sie beantragen die Aufhebung des Urteils vom 9. März 2023. Eventualiter sei die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Mit Präsidialverfügung vom 25. Mai 2023 hat die Abteilungspräsidentin der Beschwerde antragsgemäss die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Während die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde schliesst, beantragt die Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Mit Eingabe vom 4. September 2023 halten die Beschwerdeführer an ihren Anträgen fest, verzichten aber auf eine Stellungnahme.

### Erwägungen:

#### 1.

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die weiteren Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen (Art. 29 Abs. 1 BGG) und mit freier Kognition (vgl. **BGE 147 I 89** E. 1; **146 II 276** E. 1).

**1.1.** Das Bundesgericht beurteilt Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen kantonale Erlasse (Art. 82 lit. b BGG; sogenannte hauptfrageweise oder abstrakte Normenkontrolle; vgl. **BGE 143 I 1** E. 1.1; Urteil 2C\_402/2022 vom 31. Juli 2023 E. 1.1, nicht publ. in: **BGE 149 I 282**). Darunter fallen auch kommunale Erlasse wie das vorliegend umstrittene Wärmeverbundreglement, dessen Aufhebung die Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren beantragten (vgl. Urteile 1C\_263/2018 vom 4. Dezember 2018 E. 2.2; 2C\_161/2016 vom 26. September 2016 E. 1.1). Die Kantone sind weder durch die Bundesverfassung noch durch ein Bundesgesetz verpflichtet, kantonale Instanzen zur hauptfrageweisen (abstrakten) Überprüfung der Verfassungsmässigkeit ihrer Erlasse einzusetzen (Art. 87 Abs. 1 BGG; vgl. **BGE 147 I 308** E. 2.1; **143 I 1** E. 1.2; **142 V 395** E. 1.1). Vorliegend sieht indes das Prozessrecht des Kantons Bern ein kantonales Rechtsmittel gegen kommunale Erlasse vor (vgl. Art. 60 Abs. 1 lit. b des Gesetzes des Kantons Bern vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG/BE; BSG 155.21] i.V.m. Art. 2 Abs. 1 lit. b VRPG/BE; vgl. auch **BGE 136 I 17** E. 1.1; Urteil 2C\_604/2020 vom 9. November 2020 E. 1.2). Die Beschwerde richtet sich daher gegen das kantonal letztinstanzliche (Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG), verfahrensabschliessende (Art. 90 BGG) Urteil eines oberen Gerichts (Art. 86 Abs. 2 BGG).

**1.2.** Besteht ein kantonales abstraktes Normenkontrollverfahren, bildet der angefochtene letztinstanzliche kantonale Normenkontrollentscheid das Anfechtungsobjekt des bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahrens. Die Rechtsunterworfenen sollen jedoch unabhängig von der Ausgestaltung des kantonalen Instanzenzugs vom Bundesgericht eine Überprüfung der kantonalen Erlasse im Sinne von Art. 82 lit. b BGG auf ihre Bundesrechtmässigkeit und gegebenenfalls deren Aufhebung einfordern können. Entsprechend kann im bundesgerichtlichen Beschwerdeverfahren gegen einen letztinstanzlichen kantonalen Normenkontrollentscheid nicht nur dessen Aufhebung, sondern auch diejenige des im vorinstanzlichen Verfahren angefochtenen kantonalen Erlasses beantragt werden, und richtet sich die materielle Beschwerde nach den Grundsätzen des abstrakten Normenkontrollverfahrens (vgl. **BGE 149 I 81** E. 3.3.6; **148 I 160** E. 1.3; **145 I 26** E. 1.1; **141 I 36** E. 1.2.2). Neben dem Hauptantrag um Aufhebung des Urteils vom 9. März 2023 geht aus der Beschwerde ohne Weiteres hervor (vgl. **BGE 137 II 313** E. 1.3), dass die Beschwerdeführer auf die Aufhebung des an der

Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 angenommenen, kommunalen Wärmeverbundreglements mangels Vereinbarkeit mit übergeordnetem Recht abzielen.

**1.3.** Die Beschwerdeführer sind bereits im kantonalen Verfahren als Parteien beteiligt gewesen und dort mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen (Art. 89 Abs. 1 lit. a BGG). Gemäss Art. 89 Abs. 1 lit. b und lit. c BGG ist zur Anfechtung eines kantonalen Erlasses legitimiert, wer durch den Erlass aktuell oder virtuell besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung hat. Das schutzwürdige Interesse kann rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein. Virtuelles Berührtsein setzt voraus, dass die beschwerdeführende Person von der angefochtenen Regelung früher oder später einmal mit einer minimalen Wahrscheinlichkeit unmittelbar betroffen ist (vgl. **BGE 146 I 62** E. 2.1; Urteil 2C\_402/2022 vom 31. Juli 2023 E. 1.2, nicht publ. in: **BGE 149 I 282**). Diese Voraussetzungen sind vorliegend offenkundig erfüllt: Die Beschwerdeführer sind Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer von Grundstücken, die im anschlusspflichtigen Gebiet liegen und damit vom (neuen) Wärmeverbundreglement betroffen sind. Die E AG ist sodann als Betreiberin einer lokalen Heizzentrale innerhalb des Wärmekollektivs durch den im Wärmeverbundreglement geregelten Wechsel zu einem warmen Wärmeverbund in ihrer Tätigkeit besonders berührt (vgl. Bst. A.a i.f. hiavor).

**1.4.** Die Vorinstanz prüfte die Anwendbarkeit der Interkantonalen Vereinbarung vom 15. November 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB 2019; BSG 731.2-1; vgl. auch Art. 1 ff. des Gesetzes des Kantons Bern vom 8. Juni 2021 über den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen [IVöBG/BE; BSG 731.2]; vgl. auch E. 7.3 hiernach). Sie kam zum Schluss, dass der Anwendungsbereich von Art. 9 IVöB 2019 zur Übertragung von öffentlichen Aufgaben oder Verleihung von Konzessionen eröffnet sei (vgl. Bst. B.b hiavor; E. 6.4 des angefochtenen Urteils). Die potenzielle Anwendbarkeit des öffentlichen Beschaffungsrechts hat indes keinen Einfluss auf die Zulässigkeit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten, da die Ausnahmen gemäss Art. 83 BGG bei Beschwerden gegen Erlasse keine Anwendung finden (vgl. **BGE 149 I 81** E. 3.3.4; **145 I 26** E. 1.1; **138 I 435** E. 1.2; vgl. auch Art. 83 lit. f BGG).

**1.5.** Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

## **2.**

Mit der Beschwerde kann namentlich die Verletzung von Bundesrecht und von kantonalen verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 95 lit. a und lit. c BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), wobei es - unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 2 BGG) - grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen prüft, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. **BGE 142 I 135** E. 1.5; **133 II 249** E. 1.4.1). Der Verletzung von verfassungsmässigen Rechten sowie von kantonalem Recht geht das Bundesgericht nur nach, falls eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und ausreichend begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. **BGE 147 II 44** E. 1.2; **143 II 283** E. 1.2.2). Diese qualifizierte Rüge- und Begründungsobliegenheit nach Art. 106 Abs. 2 BGG verlangt, dass in der Beschwerde klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids dargelegt wird, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (vgl. **BGE 143 I 1** E. 1.4; **133 II 249** E. 1.4.2). Die Anwendung des kantonalen Rechts wird - ausserhalb der Fälle von Art. 95 lit. c und lit. d BGG - vom Bundesgericht nur daraufhin geprüft, ob dadurch Bundes-, Völker- oder interkantonales Recht verletzt wurde (vgl. **BGE 142 II 369** E. 2.1; **138 I 143** E. 2; zur in der vorliegenden Angelegenheit massgebenden Kognition des Bundesgerichts vgl. auch E. 6.3 und E. 7.3 hiernach).

## **3.**

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör.

**3.1.** Die Beschwerdeführer legen dar, mit Entscheid vom 12. November 2021 sei der Regierungsstatthalter einzig auf die Rügen mit Stimmrechtsbeschwerdecharakter nicht eingetreten. Diese Rügen hätten sich lediglich auf das formell gültige Zustandekommen des Beschlusses der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 bezogen. Demgegenüber gehe die Vorinstanz fälschlicherweise davon aus, dass der Regierungsstatthalter auch mit Blick auf die materielle Kritik am Beschluss einen Nichteintretensentscheid gefällt habe. Da der Regierungsstatthalter in materieller Hinsicht auf die Beschwerde in kommunalen Wahl- und Abstimmungssachen gegen den Beschluss der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 eingetreten sei, hätten die Beschwerdeführer keine Veranlassung gehabt, das vermeintliche Nichteintreten begründet zu beanstanden. Die Vorinstanz, so die Beschwerdeführer folgernd, verletze daher den Anspruch auf rechtliches Gehör, indem sie auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde mangels hinreichender Begründung nicht eintrete, soweit sich diese gegen den Beschluss der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 richte.

**3.2.** Gemäss Art. 29 Abs. 2 BV haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Dieser ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. **BGE 149 I 91 E. 3.2**; **144 I 11 E. 5.3**; **137 I 195 E. 2.2**). Der Anspruch dient einerseits der Sachaufklärung. Andererseits stellt er ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht der betroffenen Person, sich vor Erlass eines solchen Entscheids zur Sache zu äussern, erhebliche Beweise beizubringen und Einsicht in die Akten zu nehmen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht somit alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (vgl. **BGE 144 I 11 E. 5.3**; **140 I 99 E. 3.4**; **135 II 286 E. 5.1**).

**3.3.** Zunächst ist festzuhalten, dass sich der Beschluss der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019, dem zufolge der bestehende kalte Wärmeverbund durch einen warmen Wärmeverbund zu ersetzen sei, in materieller Hinsicht mit den Regelungen im kommunalen Wärmeverbundreglement deckt. Das an der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 angenommene Wärmeverbundreglement regelt denn auch die Erstellung und den Betrieb des neuen warmen Wärmeverbunds. Die Beschwerdeführer stellen sich sodann nicht auf den Standpunkt, dass die Vorinstanz die von ihnen vorgetragene Rügen materiell nicht geprüft hätte. Vielmehr tragen sie vor, sie hätten den Beschluss der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 im vorinstanzlichen Verfahren mit dem Argument beanstandet, dass dieser ihre verfassungsmässige Eigentumsgarantie verletze. Die Verletzung der Eigentumsgarantie hat die Vorinstanz allerdings umfassend geprüft und das Ergebnis dieser Prüfung ausführlich begründet (vgl. E. 5 des angefochtenen Urteils). Dass die Vorinstanz diese Grundrechtsprüfung im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle des kommunalen Erlasses (Wärmeverbundreglement) vorgenommen hat (vgl. Art. 60 Abs. 1 lit. b Ziff. 1 VRPG/BE), und nicht zugleich unter dem Titel der Beschwerde in Wahl- und Abstimmungssachen (vgl. Art. 60 Abs. 1 lit. b Ziff. 2 VRPG/BE), ist jedenfalls unter Gesichtspunkt des Anspruchs auf rechtliches Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV nicht zu beanstanden. Eine formelle Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 29 Abs. 1 BV machen die Beschwerdeführer nicht geltend (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG).

**3.4.** Nach dem Dargelegten konnten die Beschwerdeführer ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen und die Vorinstanz beurteilte das Anliegen der Beschwerdeführer, jedenfalls ohne eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zu begehen.

#### **4.**

Die Beschwerdeführer beanstanden eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsermittlung.

**4.1.** Die Beschwerdeführer tragen vor, die Vorinstanz lege ihren rechtlichen Überlegungen offensichtlich unzutreffende Annahmen zum Inhalt der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 zugrunde. An der Versammlung sei lediglich der Ersatz des kalten Wärmeverbunds durch einen warmen Wärmeverbund beschlossen worden. Der für die zentrale Erwärmung des Zirkulationswassers auf 85 °C einzusetzende Energieträger werde in diesen Beschlüssen nicht festgelegt. Die von der Vorinstanz getroffene Sachverhaltsannahme, das Wasser werde künftig durch den Dampf aus der nahegelegenen, von der Energie Wasser Bern (ewb) betriebenen KVA Forsthaus erhitzt, sei unzutreffend. Vielmehr regelten der Beschluss und das Reglement die Umsetzung des Wechsels zu einem warmen Wärmeverbund nicht im Detail. Demnach sei auch eine Erhitzung des Zirkulationswassers mit einer Holzpelletheizung oder einer Biogasheizung denkbar. Ausserdem, so die Beschwerdeführer weiter, gehe die Vorinstanz zu Unrecht davon aus, dass die Gemeinde die Konzession zur Erstellung, Erneuerung und zum Betrieb der Fernwärmanlage der Energie Wasser Bern (ewb) erteilen werde. Dazu liege aber weder eine Vereinbarung vor noch verlangten die Bestimmungen des Wärmeverbundreglements oder die Beschlüsse der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 eine solche Konzessionsverleihung.

**4.2.** Seinem Urteil legt das Bundesgericht den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Der festgestellte Sachverhalt kann nur erfolgreich gerügt sowie berichtigt oder ergänzt werden, wenn er offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG; Art. 105 Abs. 2 BGG; vgl. **BGE 142 I 135** E. 1.6; **140 III 16** E. 1.3.1). Die Sachverhaltsfeststellung oder die Beweiswürdigung erweist sich als offensichtlich unrichtig, wenn das Gericht den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkennt, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt lässt oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen zieht (vgl. **BGE 140 III 264** E. 2.3). Rügt die beschwerdeführende Partei eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung, haben ihre Vorbringen den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG zu genügen (vgl. E. 2.2 hiervor; **BGE 139 I 72** E. 9.2.3.6; **133 II 249** E. 1.4.3).

**4.3.** Die Vorinstanz überprüfte das an der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 angenommene Wärmeverbundreglement im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle. Auch wenn die abstrakte Normenkontrolle unabhängig von einem bestimmten Einzelfall stattfindet, sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Grundsatz dennoch die konkreten Umstände massgebend, unter denen die Normen zur Anwendung kommen (vgl. **BGE 146 I 70** E. 4; **138 II 173** E. 8.1). Insofern unterzog die Vorinstanz das Wärmeverbundreglement zu Recht unter Berücksichtigung der beabsichtigten Umsetzung des Systemwechsels einer Geltungskontrolle.

**4.4.** Zur beabsichtigten Umsetzung stellte die Vorinstanz fest, aus den Erläuterungen der Botschaft zuhanden der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 gingen die Details zum geplanten warmen Wärmeverbund hervor. Insbesondere würden dort ausdrücklich der Betrieb mit zusätzlichem Dampf aus der KVA Forsthaus und die Energie Wasser Bern (ewb) als Konzessionärin erwähnt (vgl. E. 2.2 des angefochtenen Urteils mit Hinweis auf S. 5 ff. der Botschaft). Auch aus dem Protokoll der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 ergebe sich, dass die konkrete Umsetzung des Wechsels zu einem warmen Wärmeverbund im Detail diskutiert worden sei (vgl. E. 2.2 des angefochtenen Urteils mit Hinweis auf Ziff. 4 des Protokolls). Die Beschwerdeführer stellen sich nicht auf den Standpunkt, dass diese Feststellungen nicht zutreffen. Sie wenden lediglich ein, für die konkrete Umsetzung des warmen Wärmeverbunds mit der Verwendung von Dampf aus der KVA Forsthaus sowie der Energie Wasser Bern (ewb) als Konzessionärin lägen keine verbindlichen Vereinbarungen vor. Falls die Umsetzung in dieser Form nicht zustande komme, so die Beschwerdeführer, müsse die Gemeinde eine andere Lösung finden. Damit zeigen die Beschwerdeführer allerdings nicht auf, dass die Vorinstanz den Sachverhalt offensichtlich unrichtig feststellte. Vielmehr führen auch die Beschwerdeführer an, der Gemeinderat habe mit der Energie Wasser Bern (ewb) Gespräche geführt und diese habe Interesse am

Erwerb einer Konzession signalisiert. Folglich nahm die Vorinstanz die abstrakte Normenkontrolle des Wärmeverbundreglements unter der wahrscheinlichsten Umsetzungsvariante des Systemwechsels zu einem warmen Wärmeverbund vor. Eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsermittlung ist darin nicht zu erkennen. Was die Beschwerdeführer überdies zur Herkunft des Dampfes vortragen, ist für den Ausgang des Verfahrens nicht massgebend (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG; vgl. auch E. 7.5.2 i.f. hiernach).

**4.5.** Nach dem Dargelegten ist der von der Vorinstanz ermittelte Sachverhalt für das Bundesgericht verbindlich (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG). Darüber hinaus weist die Vorinstanz im Rahmen der bundesgerichtlichen Vernehmlassung erneut darauf hin, dass - sollte die konkrete Umsetzung dereinst anders erfolgen - die Erteilung der Konzession gemäss den Bestimmungen des Wärmeverbundreglements zu publizieren sei, wogegen wiederum ein Rechtsmittel ergriffen werden könne (vgl. E. 6.6 des angefochtenen Urteils; vgl. auch E. 5.2 hiernach).

## **5.**

Bevor die Beanstandungen der Beschwerdeführer gegen das an der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 beschlossene Wärmeverbundreglement beurteilt werden können (vgl. E. 6 f. hiernach), sind die kommunalrechtlichen Grundlagen und der Inhalt der (neuen) Reglementsbestimmungen darzulegen.

**5.1.** Der Wirkungsbereich der Fernwärmanlage mit den anschlusspflichtigen Gebieten ergibt sich aus der Überbauungsordnung "Wärmekollektiv" mit den dazugehörigen Sonderbauvorschriften vom 25. Oktober 1984 (vgl. E. 2.1 des angefochtenen Urteils). Die Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern nahm an der Versammlung vom 17. September 1984 das "Wärmekollektivreglement" an. Das Reglement wurde mehrmals teilrevidiert und zuletzt am 25. April 2005 totalrevidiert. Demgegenüber sind die Überbauungsordnung "Wärmekollektiv" und die dazugehörigen Sonderbauvorschriften vom 25. Oktober 1984 nach wie vor in Kraft (vgl. E. 5.6.1 des angefochtenen Urteils). Art. 2 der Sonderbauvorschriften lautet wie folgt: "Innerhalb der durch den Ueberbauungsplan ausgeschiedenen Gebiete sind alle Gebäude an das Wärmekollektiv der Einwohnergemeinde Bremgarten anzuschliessen [...]." Das an der Gemeindeversammlung vom 3. Juni 2019 angenommene neue Reglement über die Erstellung, die Erneuerung und den Betrieb einer Wärmeverbundanlage - das vorliegend umstrittene *Wärmeverbundreglement* - bestimmt, dass bis zur vollständigen Erstellung und Inbetriebnahme der neuen Wärmeverbundanlage weiterhin das "Wärmekollektivreglement" vom 25. April 2005 anwendbar bleibt (vgl. Art. 19 Abs. 3 des Wärmeverbundreglements).

**5.2.** Gemäss Art. 2 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements ist die Gemeinde zur Versorgung der im Überbauungsplan mit den dazugehörigen Sondervorschriften vom 25. Oktober 1984 "festgelegten Gebiete in Bremgarten bei Bern mit Wärmeenergie aus der ARA Bern (Wärmekollektiv der Gemeinde Bremgarten) allein berechtigt (rechtliches Monopol) und verpflichtet". Bauten und Anlagen, die im entsprechenden Wärmekollektiv-Perimeter liegen, unterliegen bei der Erstellung und Sanierung von Heizungsanlagen der Anschlusspflicht an das Wärmekollektiv der Gemeinde Bremgarten (vgl. Art. 2 Abs. 2 des Wärmeverbundreglements). Die Gemeinde überträgt laut Art. 3 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements die Erstellung, Erneuerung und den Betrieb der Wärmeverbundanlage zur Wahrung ihrer Versorgungspflicht auf einen Konzessionär. Der Gemeinderat kann die Konzession freihändig an einen geeigneten Konzessionär vergeben (vgl. Art. 3 Abs. 4 des Wärmeverbundreglements), wobei die Vergabe zu publizieren ist (vgl. Art. 3 Abs. 5 des Wärmeverbundreglements). Die Wärmebezügerinnen und -bezüger - d. h. die Eigentümerinnen und Eigentümer der angeschlossenen oder anschlusspflichtigen Bauten und Anlagen - sind verpflichtet, mit der Betreiberin des Wärmekollektivs (Konzessionär) Wärmebezugsverträge im Rahmen dieses Reglements abzuschliessen (vgl. Art. 7 Abs. 1 und Abs. 2 des Wärmeverbundreglements). Die Betreiberin des Wärmekollektivs (Konzessionär) schliesst mit den Wärmebezügerinnen und -bezügern Wärmelieferungsverträge ab (vgl. Art. 16 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements). Laut Art. 16 Abs. 3 Satz 1 des Wärmeverbundreglements ist der Konzessionär verpflichtet, für die Wärmelieferung im

Vergleich zu anderen, weitgehend erneuerbaren Energieträgern einen wirtschaftlich vertretbaren Preis einzuhalten.

## 6.

Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung der Eigentumsgarantie gemäss Art. 26 BV sowie Art. 24 der Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV/BE; SR 131.212; BSG 101.1).

**6.1.** Die Beschwerdeführer bringen vor, die Vorinstanz habe bei der Bestimmung des öffentlichen Interesses am Ersatz des bestehenden kalten Wärmeverbunds durch einen neu zu erstellenden warmen Wärmeverbund wesentliche Aspekte unberücksichtigt gelassen. Der Hauptanteil der Wärmeenergie werde bereits im kalten Wärmeverbund (zentral) aus erneuerbarer Energie gewonnen. Die benötigte Zusatzwärme werde zwar heute noch (dezentral) bei den Liegenschaften teilweise mittels fossilen Energieträgern erzeugt. Allerdings würden diese dezentralen Heizanlagen am Ende ihrer technischen Nutzungsdauer ebenso durch Anlagen ersetzt, die erneuerbare Energieträger verwendeten. Damit sei die Umstellung auf ausschliesslich erneuerbare Energieträger gewährleistet und könne "ähnlich schnell" erfolgen wie mit dem Wechsel zum warmen Wärmeverbund. Denn das Warmwassersystem erfordere den Einbau komplett neuer unterirdischer Leitungen, die für die höheren Temperaturen des warmen Wärmeverbunds geeignet seien. Überdies könne der kalte Wärmeverbund auch zur Kühlung der Gebäude im Sommer verwendet werden, während diese Möglichkeit beim warmen Wärmeverbund entfalle. Die Beschwerdeführer machen im Weiteren geltend, der Systemwechsel zu einem warmen Wärmeverbund und der damit verbundene Eingriff in die Eigentumsgarantie sei ungeeignet sowie nicht erforderlich und ihnen auch nicht zumutbar.

**6.2.** Gemäss Art. 26 Abs. 1 BV ist das Eigentum gewährleistet. Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, werden voll entschädigt (vgl. Art. 26 Abs. 2 BV). Die Eigentumsgarantie gewährleistet das Eigentum nur in den Schranken, die ihm im öffentlichen Interesse durch die Rechtsordnung gezogen sind (vgl. BGE 149 I 291 E. 5.3). Die Garantie gilt somit nicht absolut. Ein Eingriff lässt sich unter den Voraussetzungen von Art. 36 BV rechtfertigen. Folglich bedarf er einer gesetzlichen Grundlage, muss durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein (vgl. BGE 140 I 168 E. 4; Urteil 1C\_92/2023 vom 12. Februar 2024 E. 4.1; zur gesetzlichen Grundlage von Grundrechtseingriffen siehe BGE 148 I 33 E. 5.1). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist grundsätzlich jedes öffentliche Interesse geeignet, einen Eingriff in das Eigentum zu rechtfertigen, sofern das angestrebte Ziel nicht rein fiskalischer Art ist oder gegen anderweitige Verfassungsnormen verstösst (vgl. BGE 149 I 49 E. 4.1; 111 Ia 93 E. 2b; 102 Ia 104 E. 3 i.f.). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit setzt voraus, dass die Massnahme das geeignete Mittel zur Erreichung des angestrebten Ziels ist, dass der Eingriff nicht über das hinausgeht, was zu dessen Erreichung erforderlich ist, sowie dass zwischen Ziel und Mittel ein vernünftiges Verhältnis besteht - der Eingriff für die betroffene Person mithin zumutbar ist (vgl. BGE 148 II 392 E. 8.2; 140 I 2 E. 9.2.2; vgl. auch BGE 148 II 475 E. 5).

**6.3.** Steht - wie vorliegend - die Verfassungsmässigkeit eines kantonalen bzw. kommunalen Erlasses infrage, ist im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle massgebend, ob der betreffenden Norm nach anerkannten Auslegungsregeln ein Sinn beigemessen werden kann, der sie mit den angerufenen Verfassungsgarantien vereinbar erscheinen lässt. Das Bundesgericht hebt eine kantonale respektive kommunale Norm auf, wenn sie sich jeder verfassungskonformen Auslegung entzieht, nicht jedoch, wenn sie einer solchen in vertretbarer Weise zugänglich ist (vgl. BGE 146 I 70 E. 4; 143 I 137 E. 2.2; 140 I 2 E. 4). Für die Beurteilung, ob eine kantonale respektive kommunale Norm verfassungskonform ausgelegt werden kann, wird auf die Tragweite des Grundrechtseingriffs, die Möglichkeit eines hinreichenden verfassungsrechtlichen Schutzes bei einer späteren Normenkontrolle, die konkreten Umstände der Anwendung und die Auswirkungen auf die Rechtssicherheit abgestellt (vgl. BGE 146 I 70 E. 4; 138 II 173 E. 8.1; 137 I 31 E. 2). Der blosser Umstand, dass die Anwendung der angefochtenen Norm in besonders gelagerten Einzelfällen zu

**einem verfassungswidrigen Ergebnis führen könnte, rechtfertigt für sich allein im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle noch kein höchstgerichtliches Eingreifen (vgl. BGE 143 I 137 E. 2.2; 142 I 99 E. 4.3; 125 I 65 E. 3b).**

**6.4.** Unter den Verfahrensbeteiligten ist vor Bundesgericht im Gegensatz zum vorinstanzlichen Verfahren nicht mehr umstritten, dass eine gesetzliche Grundlage im Sinne von Art. 36 Abs. 1 BV vorliegt, damit in die Eigentumsгарantie der Beschwerdeführer eingegriffen werden darf. Die Überbauungsordnung "Wärmekollektiv" und die dazugehörenden Sonderbauvorschriften vom 25. Oktober 1984 sind nach wie vor in Kraft (vgl. E. 5.1 hiervor). Art. 2 der Sonderbauvorschriften verankert die Anschlusspflicht für die Liegenschaften der Beschwerdeführer. Die Bestimmungen der Sonderbauvorschriften stützen sich zwar noch auf das alte Energiegesetz des Kantons Bern vom 14. Mai 1981 (aEnG/BE; in Kraft bis 31. Dezember 2011). Das Inkrafttreten des totalrevidierten Kantonalen Energiegesetzes des Kantons Bern vom 15. Mai 2011 (KEng/BE; BSG 741.1) am 1. Januar 2012 hatte allerdings keinen Einfluss auf die Gültigkeit der altrechtlichen Anschlusspflichten an die Fernwärmenetze (vgl. E. 5.6.1 des angefochtenen Urteils). Diese Erwägung beanstanden die Beschwerdeführer vor Bundesgericht nicht (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG). Angesichts der offenen Formulierung von Art. 2 der Sonderbauvorschriften kommt die Vorinstanz unter dem Blickwinkel der Eigentumsгарantie im Übrigen zu Recht zum Schluss, dass die kommunale Norm nicht nur als rechtliche Grundlage für die Anschlusspflicht an einen kalten Wärmeverbund, sondern gleichermassen für die Anschlusspflicht an einen warmen Wärmeverbund ausreicht (vgl. E. 5.6.2 des angefochtenen Urteils; zur Formulierung von Art. 2 der Sonderbauvorschriften siehe E. 5.1 hiervor).

**6.5.** Mit Blick auf das öffentliche Interesse im Sinne von Art. 36 Abs. 2 BV erwägt die Vorinstanz, der warme Wärmeverbund solle neben der Wärme aus dem gereinigten Abwasser der ARA auch Wärme aus dem Dampf der KVA Forsthaus nutzen. Beim Dampf handle es sich um ortsgebundene, hochwertige Abwärme. Der Nutzung von ortsgebundener, hochwertiger Abwärme komme nach Art. 4 Abs. 2 der Kantonalen Energieverordnung des Kantons Bern vom 26. Oktober 2011 (KEngV/BE; BSG 741.111) höchste Priorität zu und diene der Umsetzung der umweltpolitischen Zielvorgaben (vgl. E. 5.7.1 des angefochtenen Urteils). Das Vorliegen eines öffentlichen Interesses an der Umstellung auf einen warmen Wärmeverbund zwecks Nutzung des Dampfes aus dem KVA Forsthaus ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer offenkundig. Der Einwand der Beschwerdeführer, wonach die benötigte Zusatzwärme im kalten Wärmeverbund nach dem Ersatz der dezentralen Heizanlagen bei den (einzelnen) Liegenschaften in Zukunft ebenso durch erneuerbare Energieträger erzeugt werde, vermag daran nichts zu ändern. Damit wird dem im öffentlichen Interesse liegenden Ziel, ortsgebundene und hochwertige Abwärme prioritär zu nutzen, keine Rechnung getragen. Im Übrigen trifft es zwar zu, dass der kalte Wärmeverbund (potenziell) auch zur Kühlung der Gebäude im Sommer verwendet werden kann. Indessen vermag dieses lediglich privat nutzbare Potenzial zur Kühlung das öffentliche Interesse am Eingriff in die Eigentumsгарantie in Anbetracht des Wärmepotenzials bei der Nutzung des hochwertigen Dampfes nicht infrage zu stellen.

**6.6.** Zu prüfen bleibt die Verhältnismässigkeit des Eingriffs in die Eigentumsгарantie (vgl. Art. 36 Abs. 3 BV). Hierzu ist vorab darauf hinzuweisen, dass die Verhältnismässigkeit des Grundrechtseingriffs im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle überprüft wird (vgl. E. 6.3 hiervor) und der Systemwechsel unbestrittenermassen in einen Zeitraum fällt, in dem die Fernwärmeanlage ohnehin altershalber saniert werden muss (vgl. Bst. A.b hiervor).

**6.6.1.** Die Beschwerdeführer beanstanden unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit, der von der Gemeindeversammlung beschlossene Wechsel zu einem warmen Wärmeverbund sei im Lichte des öffentlichen Interesses (umweltpolitische Zielvorgaben) ungeeignet und nicht erforderlich. Die Zielvorgaben liessen sich mindestens ebenso gut mit dem Weiterbetrieb des bestehenden kalten Wärmeverbunds erreichen. Die Beschwerdeführer lassen indes ausser Acht, dass der blosser Umstand, wonach ein öffentliches Interesse auch "ebenso gut" mit anderen Mitteln erreicht werden kann, noch

nicht aufzeigt, dass die gewählte, politisch gewollte und demokratisch legitimierte Massnahme ungeeignet oder nicht erforderlich ist (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG). Vielmehr ergibt sich aus dem bereits Dargelegten (vgl. insb. E. 6.5 hiervor), dass der Wechsel zu einem warmen Wärmeverbund zwecks Nutzung des Dampfes des KVA Forsthaus geeignet und erforderlich ist, um die kantonalrechtlich verankerten öffentlichen Interessen zu erreichen.

**6.6.2.** Die Beschwerdeführer monieren im Weiteren, die Vorinstanz lasse ausser Acht, dass sich der im Reglement statuierte Entschädigungsanspruch lediglich auf Wärmeerzeugungsanlagen im engeren Sinn wie Wärmepumpen, Heizkessel oder Kaminanlagen bezöge. Demgegenüber würden nicht mehr sinnvoll nutzbare Gebäude oder Gebäudeteile nicht entschädigt. Art. 8 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements hält fest, dass die Gemeinde für die noch nicht amortisierten Investitionen in nutzlos gewordene Anlagen (Wärmepumpen, Heizkessel, Kaminanlagen) Entschädigungen ausrichtet. Es trifft demnach zu, dass die Regelung im Wärmeverbundreglement keine ausdrücklich geregelte Entschädigung für Gebäude (-teile) vorsieht. Die Beschwerdeführer lassen indes unberücksichtigt, dass die Gemeinde der E AG eine Entschädigung in Aussicht stellte, die über die "Wärmeerzeugungsanlagen im engeren Sinn", so die Beschwerdeführer, hinausgeht (vgl. E. 5.9 des angefochtenen Urteils). Insofern ist Art. 8 des Wärmeverbundreglements ohne Weiteres einer verfassungskonformen Anwendung zugänglich.

**6.6.3.** Die Beschwerdeführer kritisieren sodann die in Art. 16 Abs. 3 des Wärmeverbundreglements statuierte Regelung, wonach der künftige Konzessionär verpflichtet sei, für die Wärmelieferung im Vergleich zu anderen, weitgehend erneuerbaren Energieträgern einen wirtschaftlich vertretbaren Preis einzuhalten. Soweit die Beschwerdeführer die Regelung zum Wärmepreis als zu unbestimmt beanstanden, ist festzuhalten, dass die Norm den Wärmepreis auf die Bezugsbedingungen am Markt begrenzt, womit die anschlusspflichtigen Liegenschaften gleich- oder sogar besser-, jedenfalls aber nicht schlechtergestellt sind als andere Bezügerinnen und Bezüger vergleichbarer erneuerbarer Energien. Damit wird auch sichergestellt, dass der Wärmepreis auch bei einem allenfalls defizitären Betrieb der Fernwärmanlage nicht über die Bezugsbedingungen am Markt steigt (vgl. E. 5.8.3 des angefochtenen Urteils). Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, weshalb die Regelung den Beschwerdeführern unter dem Gesichtspunkt der Eigentumsgarantie von vornherein nicht zugemutet werden kann. Im Übrigen ist die Norm auch im Lichte der Anforderungen an die gesetzliche Grundlage jedenfalls hinreichend bestimmt (vgl. auch E. 6.4 hiervor). Die Beschwerdeführer stellen sich überdies auf den Standpunkt, die Formulierung von Art. 16 Abs. 3 des Wärmeverbundreglements sei derart schwammig, dass sie den anschlusspflichtigen Grundeigentümerinnen und -eigentümern keinen justiziablen Schutz vor überrissenen Wärmepreisen zu bieten vermöchte. Eine hinreichend begründete Rüge der Verletzung der Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV tragen die Beschwerdeführer allerdings nicht vor (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG).

**6.6.4.** Ferner verweisen die Beschwerdeführer im Zusammenhang mit dem potenziellen, künftigen Wärmepreis auf das Bundesgerichtsurteil 1P.193/1994 vom 12. September 1994, dem zufolge eine materielle Enteignung vorliege, wenn die Pflicht zum Anschluss an eine kollektive Heizungsanlage zu Mehrkosten von über 50 % führe. Es kann offenbleiben, ob und inwiefern der referenzierte Entscheid für die vorliegende Angelegenheit einschlägig ist. Zunächst besteht vorliegend eine kantonalrechtliche Grundlage, die festhält, dass der Nutzung von ortsgebundener, hochwertiger Abwärme (erneuerbarer Energieträger) höchste Priorität zukommt (vgl. Art. 4 Abs. 2 KEnV/BE; vgl. auch E. 6.5 hiervor). Demgegenüber betrifft das referenzierte Bundesgerichtsurteil den Wechsel unter verschiedenen fossilen Energieträgern. Alsdann ist in tatsächlicher Hinsicht nicht erstellt, dass der künftige Wärmepreis Mehrkosten von über 50 % verursacht. Dass die Vorinstanz den Wärmepreis hätte abschliessend feststellen müssen, machen die Beschwerdeführer zu Recht auch nicht geltend (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG), zumal bloss eine abstrakte Kontrolle vorzunehmen war. Hingegen führen die Beschwerdeführer wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren aus, dass nebst dem an den Konzessionär zu entrichtende Wärmepreis ebenso der E AG eine Entschädigung für die Nutzung des 4 km langen

Feinverteilungsnetzes zu entrichten sei, womit die Mehrkosten über die Schwelle von 50 % stiegen. Gleichzeitig stellen sich die Beschwerdeführer indes auf den Standpunkt, dass die Gebäude und Anlagen der E AG nutzlos würden und der Systemwechsel den Einbau komplett neuer unterirdischer Leitungen erfordere, die für die höheren Temperaturen des warmen Wärmeverbunds geeignet seien. Angesichts dieser widersprüchlichen Argumentation ist jedenfalls nicht zu erkennen, dass der Wärmepreis in einem Ausmass zu Mehrkosten führt, damit eine Vereinbarkeit mit der Eigentumsgarantie von vornherein ausgeschlossen ist.

**6.6.5.** Nach dem Dargelegten ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer nicht ersichtlich, dass der Systemwechsel und die Regelungen im Wärmeverbundreglement den Erfordernissen der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit nicht standhalten. Es liegt demnach kein unverhältnismässiger Eingriff in die Eigentumsgarantie vor.

**6.7.** Eine Verletzung des Kerngehalts der Eigentumsgarantie steht nicht zur Diskussion. Folglich ist keine Verletzung von Art. 26 BV ersichtlich. Soweit sich die Beschwerdeführer überdies auf Art. 24 KV/BE berufen, zeigen sie nicht hinreichend auf, dass die in der Kantonsverfassung des Kantons Bern verankerte Eigentumsgarantie ihnen weitergehende Ansprüche als Art. 26 BV einräumt. Deshalb ist auf diese kantonale Verfassungsnorm nicht weiter einzugehen (vgl. auch Urteil 2C\_752/2020 vom 20. Mai 2021 E. 5.5).

## **7.**

Die Beschwerdeführer sind der Ansicht, es liege eine Verletzung der Interkantonalen Vereinbarung vom 15. November 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen vor, da der Gemeinderat gemäss Art. 3 Abs. 4 des Wärmeverbundreglements die Konzession freihändig an einen geeigneten Konzessionär vergeben kann.

**7.1.** Die Beschwerdeführer führen aus, das Wärmeverbundreglement ermächtige den Gemeinderat zur Vergabe einer Konzession zum Bau und Betrieb des warmen Wärmeverbunds im freihändigen Verfahren. Die Vorinstanz habe gestützt auf Art. 9 IVöB 2019 zu Recht die Anwendbarkeit der beschaffungsrechtlichen Regeln anerkannt. Sie, so die Beschwerdeführer weiter, habe aber unzutreffend erwogen, dass der Energie Wasser Bern (ewb) aufgrund des im Rahmen des warmen Wärmeverbunds benötigten Dampfs eine Alleinstellung ohne Alternative zukomme. Dieser Begründung liege die falsche (Sachverhalts-) Annahme zugrunde, dass als Konzessionär nur die Energie Wasser Bern (ewb) infrage komme. Demgegenüber steht nach Auffassung der Beschwerdeführer jeder "Contractor", der in der Lage sei, das Wärmeverbundsystem zu planen, zu erstellen und zu betreiben, als Konzessionär zur Diskussion. Dass die Gemeinde der Energie Wasser Bern (ewb) die Konzession erteile, sei nicht zwingend. Mangels Alleinstellung verletze die freihändige Konzessionsverleihung die beschaffungsrechtlichen Vorgaben. Es müsse auch einem anderen Unternehmen möglich sein, sich auf eine Ausschreibung der Konzessionsverleihung zu bewerben.

**7.2.** Die Interkantonale Vereinbarung vom 15. November 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen findet auf die Vergabe öffentlicher Aufträge durch unterstellte Auftraggeber innerhalb und ausserhalb des Staatsvertragsbereichs Anwendung (vgl. Art. 1 IVöB 2019). Gemäss Art. 9 IVöB 2019 gilt die Übertragung einer öffentlichen Aufgabe oder die Verleihung einer Konzession als öffentlicher Auftrag, wenn dem Anbieter dadurch ausschliessliche oder besondere Rechte zukommen, die er im öffentlichen Interesse wahrnimmt, und ihm dafür direkt oder indirekt ein Entgelt oder eine Abgeltung zukommt. Spezialgesetzliche Bestimmungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts gehen vor. Art. 21 Abs. 1 IVöB 2019 bestimmt, dass im freihändigen Verfahren der Auftraggeber einen öffentlichen Auftrag direkt ohne Ausschreibung vergibt. Der Auftraggeber ist berechtigt, Vergleichsofferten einzuholen und Verhandlungen durchzuführen. Der Auftraggeber kann laut Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019 einen Auftrag unabhängig vom Schwellenwert freihändig vergeben, wenn aufgrund der technischen oder künstlerischen Besonderheiten des Auftrags oder aus Gründen des

Schutzes geistigen Eigentums nur ein Anbieter infrage kommt und es keine angemessene Alternative gibt.

**7.3.** Es ist vorab zu klären, mit welcher Kognition das Bundesgericht in der vorliegenden Angelegenheit die Fragen beurteilt, ob der Anwendungsbereich der Interkantonalen Vereinbarung vom 15. November 2019 über das öffentliche Beschaffungswesen eröffnet ist (vgl. Art. 9 IVöB 2019) und ob die Voraussetzungen für die Anwendung des freihändigen Verfahrens bei der Konzessionsverleihung gegeben sind (vgl. Art. 21 IVöB 2019).

**7.3.1.** Der Kanton Bern erklärte zwar den Beitritt zur Interkantonalen Vereinbarung (vgl. Art. 2 IVöBG/BE; vgl. auch Urteil 2C\_848/2022 vom 27. März 2024 E. 4), jedoch lediglich unter den in Art. 3 IVöBG/BE genannten Vorbehalten (vgl. E. 6.3.1 des angefochtenen Urteils). Das Interkantonale Organ für das öffentliche Beschaffungswesen (InöB), dem der Beitritt zur Vereinbarung zu erklären ist (vgl. Art. 63 Abs. 1 IVöB 2019), akzeptierte die Vorbehalte nicht, weshalb der Kanton Bern nicht Mitglied der IVöB 2019 ist (vgl. E. 6.3.1 des angefochtenen Urteils; vgl. auch Claudia Schneider Heusi, Neues Vergaberecht in den Kantonen: Überblick und erste Bilanz, ZBl 10/2023 S. 515 ff., S. 522). Nach dem kantonalen Recht des Kantons Bern gilt die IVöB 2019 allerdings mit den Vorbehalten sinngemäss als kantonales Gesetzesrecht, falls der Beitritt des Kantons zur IVöB 2019 mit den Vorbehalten gemäss Art. 3 IVöBG/BE nicht wirksam erfolgen kann (vgl. Art. 4 Abs. 1 Satz 1 IVöBG/BE). Der Regierungsrat stellt dies gegebenenfalls durch Verordnung fest (vgl. Art. 4 Abs. 1 Satz 2 IVöBG/BE), was er in Art. 21a der Verordnung des Kantons Bern vom 17. November 2021 zur Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöBV/BE; BSG 731.21) gemacht hat.

**7.3.2.** Folglich gilt die IVöB 2019 für den Kanton Bern nach Massgabe von Art. 4 IVöBG/BE sinngemäss als kantonales Gesetzesrecht (vgl. auch Schneider Heusi, a.a.O., S. 522). Kantonales Recht prüft das Bundesgericht im Grundsatz nur auf dessen Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht (vgl. E. 2 hiervor; Art. 95 lit. a BGG). Es besteht somit eine vergleichbare Ausgangslage wie in den Konstellationen, in denen der kantonale Gesetzgeber an die Bestimmungen des Bundeszivilrechts anknüpft und das Bundesgericht im Grundsatz ebenfalls keine freie Prüfung des Bundesrechts vornimmt, sondern dessen Anwendung namentlich unter dem Blickwinkel des Willkürverbots überprüft (vgl. **BGE 144 I 318** E. 5.3.1; **138 I 232** E. 2.4; Urteile 2C\_1022/2021 vom 6. April 2023 E. 8; 2C\_34/2021 vom 30. Mai 2022 E. 2.2 ["le droit cantonal supplétif"]). Willkür nach Art. 9 BV liegt vor, wenn das angefochtene Urteil offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (vgl. **BGE 145 II 32** E. 5.1; **144 I 113** E. 7.1; **142 II 369** E. 4.3).

**7.4.** Nach dem soeben Gesagten ist in einem ersten Schritt zu klären, ob die Vorinstanz willkürfrei zum Schluss gelangen durfte, der Anwendungsbereich von Art. 9 IVöB 2019 sei vorliegend eröffnet, andernfalls der von den Beschwerdeführern als verletzt gerügte Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019 von vornherein nicht anzuwenden wäre. Die Vorinstanz hält in diesem Zusammenhang fest, dass Art. 2 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements ein rechtliches Monopol verankere und es sich bei der Wärmeversorgung im betroffenen Perimeter gestützt auf diese gesetzliche Grundlage um eine *öffentliche Aufgabe* der Gemeinde handle. Diese öffentliche Aufgabe in Form einer Versorgungspflicht *übertrage* die Gemeinde als Anbieterin gemäss Art. 3 Abs. 1 des Wärmeverbundreglements auf einen Konzessionär als Nachfrager. Die Rechte, die dem Konzessionär eingeräumt würden, seien angesichts der Anschluss- und Bezugspflichten *ausschliesslich* und lägen im *öffentlichen Interesse*. Zwar erfolge die Übertragung der Konzession zum "Nulltarif". Dennoch komme dem Konzessionär indirekt ein *Entgelt* zu, da ihm nebst dem öffentlichen Grund und weiteren Sachleistungen auch das *exklusive Recht* zum Abschluss von Wärmelieferungsverträgen eingeräumt werde (vgl. E. 6.4.1 f. des angefochtenen Urteils). Die Beschwerdeführer halten diese Erwägung zu Recht nicht für willkürlich. Es ist unter Willkürgesichtspunkten nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die vorliegend umstrittene Übertragung der öffentlichen Aufgabe in Form der

Konzessionsverleihung als öffentlicher Auftrag betrachtet hat, da dem künftigen Konzessionär dadurch ausschliessliche oder besondere Rechte zukommen, die dieser im öffentlichen Interesse wahrnimmt, und diesem dafür direkt oder indirekt ein Entgelt oder eine Abgeltung zukommt (vgl. Art. 9 IVöB 2019; zum Ganzen siehe Étienne Poltier, *Droit des marchés publics*, 2. Aufl. 2023, N. 278 ff.). Somit brachte die Vorinstanz die Bestimmungen der IVöB 2019 zur Anwendung, ohne in Willkür zu verfallen.

**7.5.** In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob die Vorinstanz unter dem Gesichtspunkt des Willkürverbots darin zu bestätigen ist, dass die Voraussetzungen für eine freihändige Konzessionsverleihung im Lichte von Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019 erfüllt sind.

**7.5.1.** Gemäss Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019, den die Vorinstanz als kantonales Recht angewendet hat, kann ein Auftrag freihändig vergeben werden, wenn aufgrund der technischen Besonderheiten des Auftrags nur ein Anbieter - respektive vorliegend Konzessionär - infrage kommt und es keine angemessene Alternative gibt. Diese Norm kommt vorliegend in einer Konstellation zur Anwendung, in der die Gemeinde nicht als Nachfragerin in Erscheinung tritt. Vielmehr handelt es sich bei der konzedierenden Behörde bei der Verleihung einer Konzession um die Anbieterin der betroffenen Nutzungsrechte (vgl. auch Art. 2 Abs. 7 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt [Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02]; **BGE 145 II 252** E. 4; **125 I 209** E. 6). Die Kritik der Beschwerdeführer an der vorinstanzlichen Beurteilung der Zulässigkeit der Vergabe im freihändigen Verfahren richtet sich im Wesentlichen gegen die nach Ansicht der Beschwerdeführer offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsannahmen. In tatsächlicher Hinsicht ist daher nochmals darauf hinzuweisen, dass die Vorinstanz willkürfrei die wahrscheinlichste Umsetzungsvariante des Systemwechsels zu einem warmen Wärmeverbund ihrer Überprüfung zugrunde legen durfte (vgl. E. 4.4 hiervor). Es ist demnach im bundesgerichtlichen Verfahren davon auszugehen, dass die Vergabe im freihändigen Verfahren gestützt auf Art. 3 Abs. 4 des Wärmeverbundreglements vor dem Hintergrund der Verwendung von Dampf aus der (lokalen) KVA Forsthaus sowie der Erteilung einer Konzession an die Energie Wasser Bern (ewb) erfolgen soll.

**7.5.2.** Im Lichte dieser Vorbemerkungen erwog die Vorinstanz in haltbarer Weise, dass die Nutzung des Dampfes aus der KVA Forsthaus eine technische Besonderheit des Auftrags darstellt, für die es keine angemessene Alternative gibt (vgl. Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019; zum Nachweis des Fehlens einer angemessenen Alternative zwecks Anwendung des freihändigen Verfahrens siehe auch **BGE 150 II 105** E. 5.5-5.10). Die Vorinstanz führt hierzu aus, die KVA Forsthaus werde von der Energie Wasser Bern (ewb) betrieben. Bereits heute beziehe die ARA den Wärmeenergiebedarf für die Kläranlage und die Schlamm-trocknung aus Dampf von der KVA Forsthaus. Zu diesem Zweck sei eine Dampf-fernleitung von der nahegelegenen KVA Forsthaus zur ARA installiert und auf dem Areal der ARA Dampf-Warmwasser-Wärmetauscher errichtet worden. Der aus der KVA Forsthaus stammende Dampf werde von der ARA nicht vollumfänglich benötigt, weshalb er neu zusätzlich für die Fernwärmanlage eingesetzt werden könne. Hierfür solle der eintreffende Dampf über Wärmetauscher der ARA in einen Zwischenkreislauf dem Verteilsystem des Wärmekollektivs zugeführt werden (vgl. E. 6.5.1 des angefochtenen Urteils). Vor diesem Hintergrund erwägt die Vorinstanz in haltbarer Weise, dass angesichts dieser technischen Besonderheiten für die Umsetzung des warmen Wärmeverbunds keine angemessene Alternative ersichtlich ist. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer führt der Umstand, dass die ARA oder die Energie Wasser Bern (ewb) den (überschüssigen) Dampf des KVA Forsthaus potenziell auch einem Drittunternehmen, das als Konzessionär den warmen Wärmeverbund erstellt und betreibt, zur Verfügung stellen könnte, nicht zu einer Verletzung des Willkürverbots.

**7.5.3.** Nach dem Dargelegten durfte die Vorinstanz unter dem Blickwinkel des Willkürverbots zu Recht zum Schluss gelangen, dass bei der angestrebten Umsetzungsvariante mit der Energie Wasser Bern (ewb) und unter Verwendung der ortsgebundenen, hochwertigen Abwärme (Dampf) des KVA Forsthaus keine angemessene Alternative zu erkennen ist. Auch die Beschwerdeführer weisen nicht auf eine andere potenzielle Konzessionärin hin, die in hinreichender Nähe eine

Kehrichtverbrennungsanlage betreibt, aus welcher Abwärme bezogen werden könnte. Die in Art. 3 Abs. 4 des Wärmeverbundreglements vorgesehene Konzessionsverleihung im freihändigen Verfahren ist unter dem Gesichtspunkt des Willkürverbots nicht zu beanstanden und mit Art. 21 Abs. 2 lit. c IVöB 2019 in haltbarer Weise vereinbar.

**7.6.** Soweit die Beschwerdeführer ferner beanstanden, das Wärmeverbundreglement sehe in Art. 3 Abs. 5 bloss die nachträgliche Publikation der Konzessionsverleihung vor, übernehme aber nicht die Dokumentationsvorschriften von Art. 21 Abs. 3 IVöB 2019 für die freihändigen Verfahren, ist Folgendes zu erwägen: Das kommunale Recht darf dem kantonalen Recht nicht widersprechen. Hingegen hat es (ohnehin) geltendes kantonales Recht nicht (doppelt) zu kodifizieren. Das kantonale Recht gilt unabhängig davon, ob das untergeordnete Recht es (explizit) wiederholt (vgl. auch Art. 49 Abs. 1 BV). Da das kommunale Wärmeverbundreglement den - vorliegend kantonalrechtlichen - Vorgaben von Art. 21 Abs. 3 IVöB 2019 nicht widerspricht, hält es entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer somit auch diesbezüglich dem übergeordneten Recht stand.

**7.7.** Im Lichte des Gesagten liegt keine verfassungswidrige Anwendung des kantonalrechtlich geregelten Beschaffungsrechts vor.

## **8.**

Im Ergebnis ist die Beschwerde unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

Diesem Verfahrensausgang entsprechend tragen die Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu gleichen Teilen und unter solidarischer Haftung (Art. 66 Abs. 1 und Abs. 5 BGG). Parteienschädigungen sind nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 1 BGG), obschon sich die (obsiegende) Einwohnergemeinde Bremgarten b. Bern hat anwaltlich vertreten lassen (Art. 68 Abs. 3 BGG).

### **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

#### **2.**

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden den Beschwerdeführern zu gleichen Teilen und unter solidarischer Haftung auferlegt.

#### **3.**

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, mitgeteilt.

Lausanne, 3. September 2024

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: F. Aubry Girardin

Der Gerichtsschreiber: M. Zollinger