



Bau- und Verkehrsdirektion

Reiterstrasse 11
3013 Bern
Telefon +41 31 633 30 11
info.ra.bvd@be.ch
www.bvd.be.ch/ra

BVD 110/2022/101

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 1. Dezember 2022

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn C. _____
Beschwerdeführer

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt A. _____ und/oder Frau Rechtsanwältin B. _____

und

Gemeinde Vechigen, Gemeinderat, Kernstrasse 1, 3067 Boll
Beschwerdegegnerin

vertreten durch Herrn Fürsprecher F. _____

sowie

Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, Poststrasse 25, 3071 Ostermundigen

Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), Nydegasse 11/13, 3011 Bern

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland vom 11. Mai 2022 (eBau Nummer 2021-8388 / 76835; Entwidmung Fussweg)

I. Sachverhalt

1. Im Zusammenhang mit der Verlegung der RBS-Bahnlinie und dem neuen Standort des Bahnhofs Boll-Utzigen wurde auch eine neue öffentliche Fusswegverbindung erstellt, die die Quartiere Ausserhaus, Neumatt und Moosgasse an das Dorfzentrum von Boll und den neuen Bahnhof anschloss. Die Beschwerdegegnerin entschied daher, einen in der Nähe verlaufenden, bestehenden Flurweg aufzuheben. Aus diesem Grund reichte sie am 25. November 2021 beim Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland ein Baugesuch ein für die Entwidmung des allgemeinen Fusswegs von Ausserhaus nach der Moosgasse. Der Fussweg führt über die Parzellen Vechigen Grundbuchblatt Nrn. D. _____, E. _____, G. _____, H. _____, I. _____ und J. _____. Die Parzellen liegen in der Grün-, Wohn- und Arbeitszone 2 sowie in der Landwirtschaftszone. Gegen das Bauvorhaben erhob unter anderen der Beschwerdeführer Einsprache.

Mit Verfügung vom 11. Januar 2022 erteilte das Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR), Abteilung Bauen, die Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG¹. Daraufhin erteilte das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland mit Gesamtentscheid vom 11. Mai 2022 die Baubewilligung. Die Einsprachen beurteilte das Regierungsstatthalteramt als öffentlich-rechtlich unbegründet und nahm sie, soweit geeignet, als Rechtsverwahrung auf.

2. Dagegen reichte der Beschwerdeführer am 9. Juni 2022 Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Er beantragt, der Gesamtbauentscheid vom 11. Mai 2022 des Regierungsstatthalteramts und die Verfügung vom 11. Januar 2022 des AGR seien aufzuheben und dem Baugesuch sei der Bauabschlag zu erteilen. Eventualiter seien der Gesamtbauentscheid vom 11. Mai 2022 des Regierungsstatthalteramts und die Verfügung vom 11. Januar 2022 des AGR aufzuheben und die Sache zur weiteren Prüfung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz und das AGR zurückzuweisen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet², holte die Vorakten ein und ordnete den Schriftenwechsel an. In seiner Stellungnahme vom 20. Juni 2022 erklärte das Regierungsstatthalteramt, unter Verweis auf die Akten auf das Einreichen einer förmlichen Vernehmlassungseingabe zu verzichten. Das AGR verzichtete mit Stellungnahme vom 30. Juni 2022 auf einen Antrag. In ihrer Beschwerdeantwort vom 13. Juli 2022 beantragte die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit überhaupt darauf eingetreten werden könne. Die Beschwerdegegnerin bestreitet insbesondere die Beschwerdelegitimation des Beschwerdeführers. Mit Verfügung vom 18. Juli 2022 gab das Rechtsamt dem Beschwerdeführer Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen. Von dieser Möglichkeit machte der Beschwerdeführer mit Stellungnahme vom 9. August 2022 Gebrauch. Das Rechtsamt gab den Verfahrensbeteiligten daraufhin Gelegenheit, Schlussbemerkungen einzureichen. Der Beschwerdeführer machte von dieser Möglichkeit mit Schreiben vom 4. Oktober 2022 Gebrauch. Die Vorinstanz und die Beschwerdegegnerin liessen sich nicht vernehmen. Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Zuständigkeit, Form und Frist

a) Der Entscheid des Regierungsstatthalteramts ist ein Gesamtentscheid im Sinne von Art. 9 Abs. 1 KoG³, die Verfügung des AGR eine weitere Verfügung im Sinne von Art. 9 Abs. 2 Bst. b KoG. Beide sind gestützt auf Art. 11 Abs. 1 KoG in Verbindung mit Art. 5 Abs. 1 KoG mit Beschwerde nach Art. 40 Abs. 1 BauG⁴ bei der BVD anfechtbar. Diese ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Die Beschwerde ist innert der Rechtsmittelfrist eingereicht worden (Art. 40 Abs. 1 BauG). Sie enthält einen Antrag und eine Begründung (Art. 32 Abs. 2 VRPG).

¹ Bundesgesetz über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

² Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau- und Verkehrsdirektion (Organisationsverordnung BVD, OrV BVD; BSG 152.221.191)

³ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

⁴ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

2. Beschwerdelegitimation

a) Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchstellerinnen, die Baugesuchsteller, die Einsprecherinnen, die Einsprecher und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Der Beschwerdeführer hat im vorinstanzlichen Verfahren Einsprache erhoben. Die Vorinstanz erwog, dass diverse Einsprechende die Kriterien der Einsprachelegitimation nicht erfüllten. Da sie in der Folge ohnehin auf die Rügen der legitimierten Einsprechenden einging, nahm sie indessen keine weitergehende Prüfung vor. Der Beschwerdeführer hat somit am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, seinen Begehren wurde indessen nicht entsprochen. Er ist folglich durch die angefochtene Verfügung formell beschwert.⁵

b) Um indessen zur Beschwerde legitimiert zu sein, muss der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung auch materiell beschwert sein. Nach Art. 40 Abs. 2 BauG in Verbindung mit Art. 35 Abs. 2 Bst. a BauG sind zur Beschwerde Personen befugt, die durch das Bauvorhaben unmittelbar in ihren eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen sind. Diese Interessen können rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein. Es braucht aber eine besondere Betroffenheit, eine besonders nahe Beziehung zur Streitsache. Es ist erforderlich, dass die Einsprecherinnen und Einsprecher persönlich vom Bauvorhaben in höherem Mass als die Allgemeinheit berührt werden.⁶ Diese Voraussetzungen sollen die Popularbeschwerde ausschliessen. Wer keine eigenen, sondern nur allgemeine oder öffentliche Interessen geltend machen kann, ist nicht zur Beschwerde befugt. Die Rechtsmittelbehörde hat von Amtes wegen zu prüfen, ob die Beschwerdelegitimation gegeben ist. Die besondere, beachtenswerte Beziehungsnähe ist aber grundsätzlich von den Beschwerdeführenden selbst darzulegen und nachzuweisen. Es ist deshalb nachfolgend zu prüfen, ob der Beschwerdeführer beschwerdelegitimiert ist.

c) Gemäss Art. 23 Abs. 1 Bst. k SV⁷ gilt die Aufhebung oder Änderung einer Widmung als kleines Strassenbauvorhaben, für welches eine Baubewilligung genügt (Art. 43 Abs. 2 SG⁸). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss die besondere Beziehungsnähe zum Streitgegenstand bei Bauprojekten insbesondere in räumlicher Hinsicht gegeben sein. In einer besonders nahen Beziehung zur Streitsache stehen naturgemäss die Nachbarn des Baugrundstücks. Der Kreis der betroffenen Nachbarschaft kann aber nicht allgemein festgelegt werden, sondern muss im Einzelfall nach den konkreten Verhältnissen bestimmt werden. Die Nachbarschaft reicht so weit wie die allfälligen nachteiligen Auswirkungen des Bauvorhabens. Es braucht aber immer eine minimale Intensität der Betroffenheit; blosse Quartierzugehörigkeit genügt nicht.⁹ In der Regel zu bejahen ist die Einsprachebefugnis des Nachbarn, wenn dessen Liegenschaft unmittelbar an das Baugrundstück angrenzt oder allenfalls nur durch einen Verkehrsträger davon getrennt wird. Es wird darauf verzichtet, auf bestimmte feste Werte abzustellen. Nach der bundesgerichtlichen Praxis sind Nachbarn bis im Abstand von etwa 100 m in der Regel zu Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen Bauvorhaben legitimiert. Allerdings ergibt sich die Legitimation nicht schon allein aus der räumlichen Nähe, sondern erst aus einer daraus herrührenden besonderen Betroffenheit.¹⁰ Die Beschwerdegegnerin macht diesbezüglich geltend, die Liegenschaft des Beschwerdeführers befinde sich in 220 m Luftdistanz vom westlichen Beginn des zu entwidmenden Fusswegs. Er wohne nicht am streitigen Fussweg und

⁵ Michael Pflüger, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 65 N. 9

⁶ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 35-35c N. 16

⁷ Strassenverordnung (SV; BSG 732.111.1)

⁸ Strassengesetz (SG; BSG 732.11)

⁹ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 35-35c N. 17b

¹⁰ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 35-35c N. 16 bis 17a, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung

habe dazu keine direkte Verbindung. Der Beschwerdeführer müsse einen 380 m langen Umweg machen, um überhaupt zum westlichen Startpunkt des streitigen Fusswegs zu kommen. Zudem gäbe es ins Naherholungsgebiet direktere und bessere Verbindungen als der streitige Fussweg. Eine Betroffenheit mehr als jedermann sei beim Beschwerdeführer nicht ersichtlich, darum sei er nicht zur Beschwerde legitimiert.

d) Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass es ihm an der räumlichen Beziehungsnähe fehlt. Er ist aber der Auffassung, dies sei zur Beurteilung seiner Beschwerdelegitimation nicht massgeblich. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung müsse bei Strassenprojekten eine Gesamtwürdigung der tatsächlichen Verhältnisse vorgenommen werden. Das Bundesgericht verweise in diesem Zusammenhang auf seine Rechtsprechung zu den funktionellen Verkehrsbeschränkungen. Hier stehe die Beschwerdelegitimation allen Verkehrsteilnehmenden zu, die die mit der Beschränkung belegte Strasse mehr oder weniger regelmässig benutzen würden.

Im Fall eines Strassenbauprojekts hat das Bundesgericht auf seine Rechtsprechung zur Legitimation bei funktionellen Verkehrsbeschränkungen verwiesen und die Beschwerdebefugnis von Anwohnerinnen und Anwohnern bejaht, welche die Strasse regelmässig benutzen und durch Verzögerungen bei der Zu- und Wegfahrt sowie durch eine Abnahme der Verkehrssicherheit beeinträchtigt werden könnten.¹¹ Im Zusammenhang mit einem anderen Strassenprojekt hielt das Bundesgericht fest, dass regelmässige Benützerinnen und Benützer des betroffenen Strassenabschnitts nicht per se zu dessen Anfechtung legitimiert sind, sondern nur wenn glaubhaft erscheint, dass das Projekt für sie unter Würdigung der gesamten Umstände Beeinträchtigungen von einer gewissen Intensität zur Folge hat; konkret vermochte das gelegentliche Warten hinter einem haltenden Bus noch keine besondere Betroffenheit zu begründen.¹² Die Beschwerdegegnerin legt glaubhaft dar, dass der Beschwerdeführer keine direkte Verbindung zum streitigen Fussweg hat und es für ihn gleichwertige Alternativen gibt, das Naherholungsgebiet um seinen Wohnort zu nutzen. Der Beschwerdeführer ist weder Anstösser des Weges noch macht er geltend, auf den Fussweg dringend angewiesen zu sein, z.B. um in zumutbarer Zeit zur Arbeit zu gelangen. Allein der Umstand, dass er den streitigen Fussweg künftig nicht mehr für Spaziergänge nutzen kann, hat keine genügend grosse Beeinträchtigung zur Folge, die ihn zur Anfechtung legitimieren könnte. Der Beschwerdeführer vermag somit nicht zu begründen, warum er von dessen Aufhebung in höherem Masse berührt sein soll, als alle anderen Benützerinnen und Benützer, die diese Strecke ebenfalls regelmässig gehen. Zusammengefasst ist der Beschwerdeführer nicht mehr als jedermann und damit nicht hinreichend von der Entwidmung betroffen und er steht in keiner besonderen Beziehungsnähe zum Bauvorhaben. Er ist folglich nicht zur Beschwerde legitimiert. Auf seine Beschwerde kann nicht eingetreten werden.

3. Entwidmung

a) Selbst wenn auf die Beschwerde eingetreten werden könnte, wäre sie abzuweisen, da die Voraussetzungen für eine Entwidmung erfüllt sind: Es gibt keinen bundesverfassungsrechtlichen Anspruch darauf, dass bestimmte Verkehrsanlagen gebaut oder bestimmte Flächen dem Verkehr zur Verfügung gestellt werden. Das Gemeinwesen ist verfassungsrechtlich auch nicht verpflichtet, die bestehenden Strassenflächen im bisherigen Umfang dem Verkehr zu erhalten. Sofern es sich nicht um Durchgangsstrassen handelt (Art. 2 Abs. 1 Bst. a und Art. 3 Abs. 3 SVG¹³), steht es dem

¹¹ BGer 1C_317/2010, 1C_319/2010 vom 15.12.2010 E. 5.4 ff.

¹² BGer 1C_43/2011 vom 8.4.2011 E. 7

¹³ Strassenverkehrsgesetz des Bundes vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01)

zuständigen Gemeinwesen grundsätzlich frei, eine Fläche, die bisher dem Verkehr gewidmet war, einer anderen Zweckbestimmung zuzuführen.¹⁴

b) Im Allgemeinen wird für die Entwidmung oder Umwidmung ein entsprechendes (überwiegendes) öffentliches Interesse vorausgesetzt bzw. verlangt, dass das öffentliche Interesse, das Voraussetzung für die seinerzeitige Widmung war, untergegangen ist (weggefallene oder verminderte Verkehrsbedeutung) oder jedenfalls gegenüber jenem an der Ent- oder Umwidmung als minderwertig erscheint. In der neueren Rechtsprechung wird vermehrt auch den privaten Interessen der durch die Einschränkung oder die Aufhebung des Gemeingebrauchs betroffenen Anstösserinnen und Anstössern Rechnung getragen. Bei der Änderung der Widmung ist das Gemeinwesen daher, anders als bei der erstmaligen Widmung, nicht frei.¹⁵ Anstösserinnen und Anstösser dürfen insbesondere nicht vom Zugang zu einer Strasse abgeschnitten werden, ohne dass ihnen zum Ersatz ein anderer Zugang eröffnet wird. Hingegen besteht kein Anspruch auf unverändertes Beibehalten einer wirtschaftlich vorteilhaften Verkehrssituation.¹⁶ Der Beschwerdeführer ist, wie oben bereits behandelt, kein Anstösser. Die Beschwerdegegnerin legt glaubhaft dar, dass mit der Entwidmung keine Erschliessungspflicht verletzt werde, da eine deutlich attraktivere Alternative besteht, um von Ausserhaus zum Bahnhof oder ins Ortszentrum von Boll zu gelangen, die für Menschen mit Gehbehinderungen gar besser zugänglich ist. Der streitige Fussweg stellt im Gegensatz zum neuen Fussweg gar einen Umweg dar.¹⁷ Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, dass der einen wunderbaren Panoramablick auf die Berner Alpen bietende Fussweg das öffentliche Interesse nach Erholung viel besser zu befriedigen vermöge als die neue Fussverbindung, ist festzuhalten, dass dieser Umstand nicht relevant ist, weil der streitige Fussweg nicht im Wanderwegnetz verzeichnet ist. Zudem gibt es in unmittelbarer Nähe genügend andere Wege mit einem ausgezeichneten Ausblick auf die Berner Alpen (bspw. die Moosgasse). Diese sind zudem für ältere Menschen besser begehbar als der Flurweg, der aufgehoben werden soll. Damit besteht für die Erhaltung des streitigen Fusswegs kein öffentliches Interesse mehr und private Interessen stehen der Entwidmung nicht entgegen.

c) Weiter setzt die Entwidmung oder Umwidmung einer öffentlichen Strasse im Sinn von Art. 9 SG mittels Löschung oder Abstufung von Gemeindedienstbarkeiten gemäss verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung neben der Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens auch einen Beschluss des zuständigen kommunalen Organs über den Verzicht auf das fragliche Wegrecht voraus.¹⁸ Dass dieser Beschluss vorliegt, ist indessen keine Voraussetzung für die Einleitung eines Baubewilligungsverfahrens und wird von der BVD auch nicht geprüft. Es spricht deshalb nichts dagegen, dass die Gemeinde erst dann formell auf das Wegrecht verzichtet, wenn eine gültige Baubewilligung vorliegt. Hinzu kommt, dass der Gemeinderat, der das Baugesuch eingereicht hat, auch zuständig für den Beschluss über den Verzicht auf Wegrechte ist (vgl. Art. 18 i.V.m Art. 9 Abs. 1 Bst. e Organisationsreglement¹⁹), stellt doch ein solcher Verzicht keine finanzielle Mehrbelastung dar, sondern bedeutet im Gegenteil eine finanzielle Entlastung für die Gemeinde.

d) Soweit der Beschwerdeführer bemängelt, die Vorinstanz habe einen Verfahrensfehler begangen, indem sie ihm die Stellungnahme des Oberingenieurkreises vom 10. Januar 2022 nicht zugestellt habe, ist festzuhalten, dass gemäss Ziffer 4 der vorinstanzlichen Verfügung vom 16. Februar 2022 die eingegangenen Amts- und Fachberichte den Einsprecherinnen und Einsprechern zugestellt wurden. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, hätte der

¹⁴ BGE 122 I 279 E. 2 c, mit weiteren Hinweisen

¹⁵ André Werner Moser, Der öffentliche Grund und seine Benützung, Diss. Bern 2011, S. 114 f.

¹⁶ Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, 1986, S. 238 f.

¹⁷ Vgl. Vorakten pag. 114

¹⁸ Vgl. BVR 2011 S. 341 E. 5.4 mit Hinweis auf MBVR 1919 S. 376

¹⁹ Organisationsreglement vom 1. Januar 2011 der Gemeinde Vechigen (mit Änderungen vom 3. Dezember 2016)

Beschwerdeführer eine allenfalls fehlende Beilage umgehend bemängeln können und müssen. Ein Verfahrensfehler liegt daher nicht vor.

4. Kosten

a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1000.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV²⁰).

b) Kommunale Körperschaften treten bei Strassenbauvorhaben als Planungsträgerinnen in erster Linie hoheitlich auf, dessen ungeachtet, dass sie Eigentum an öffentlichen oder privaten Strassen haben.²¹ Die Beschwerdegegnerin hat daher keinen Anspruch auf Parteikostenersatz.

III. Entscheid

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 1000.– werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt A._____, und/oder Frau Rechtsanwältin B._____, eingeschrieben
- Herrn Fürsprecher F._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), eingeschrieben

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

²⁰ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

²¹ Ruth Herzog, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 104 N. 40, mit Hinweis auf die Rechtsprechung

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Eine allfällige Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in fünf Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und andere greifbare Beweismittel sind beizulegen.