



Bau- und Verkehrsdirektion

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

BVD 120/2020/38

Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) vom 12. Januar 2021

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **C.**_____
Beschwerdeführer 1

Frau **D.**_____
Beschwerdeführerin 2

und

E._____
Beschwerdegegnerin

sowie

Baupolizeibehörde der Gemeinde Gampelen, Oberdorfstrasse 14, 3236 Gampelen

betreffend die Verfügung der Baupolizeibehörde der Gemeinde Gampelen vom 23. Juni 2020
(Abschränkung von zwei Holzstegen im Neuenburgersee)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 5. Juni 2020 reichten die Beschwerdeführenden je eine baupolizeiliche Anzeige bei der Gemeinde Gampelen ein. Sie machten geltend, die Beschwerdegegnerin habe auf dem Campingplatz A._____ den vorderen/südlichen (im Folgenden: südlichen) und hinteren/nördlichen (im Folgenden: nördlichen) Holzsteg in den Neuenburgersee mit Bretterzäunen bzw. Barrieren ohne Baubewilligung abgesperrt. Diese Absperrungen seien baubewilligungspflichtig. Mit Verfügung vom 23. Juni 2020 stellte die Gemeinde fest, dass es sich bei den erstellten Abschränkungen um nicht baubewilligungspflichtige Sicherheitsabsperrungen handle.

2. Gegen diese Verfügung reichten die Beschwerdeführenden am 27. Juli 2020 gemeinsam Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (BVD) ein. Sie beantragen, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben. Es seien die Beschwerdegegnerin und der Kanton Bern zu verpflichten, innert 10 Tagen nach Rechtskraft des Entscheids die Abschränkungen (Barriere und Bretterzaun) beim südlichen Badesteg zu entfernen, so dass dieser Steg wieder zugänglich

und benutzbar sei, dies unter Strafandrohung gemäss Art. 292 StGB¹ im Unterlassungsfall. Bezüglich des nördlichen Badestegs sei die Sache zur Fortsetzung des Verfahrens an die Gemeinde zurückzuweisen. Eventuell sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und es seien die Sachen zur Fortsetzung des Verfahrens an die Gemeinde zurückzuweisen.

3. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVD leitet², führte den Schriftenwechsel durch und holte die Vorakten ein. Dabei gab es neben den Verfahrensbeteiligten auch dem Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) Gelegenheit zur Stellungnahme. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Stellungnahme vom 12. August 2020 die Abweisung der Beschwerde. Das AGR stellt in seiner Stellungnahme vom 26. August 2020 keinen Antrag. Es macht jedoch geltend, unter Berücksichtigung der verschiedenen Schutzbestände komme hier Art. 7 Abs. 1 und 2 BewD³ zum Tragen, welche die Bewilligungsfreiheit von Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone und in sensiblen Schutzgebieten einschränken. Die Gemeinde Gampelen beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 25. August 2020 die Abweisung der Beschwerde.

In der Folge warf das Rechtsamt die Frage der Legitimation der Beschwerdeführenden zur Beschwerdeführung auf und gab den Verfahrensbeteiligten die Gelegenheit, sich dazu zu äussern. Die Beschwerdegegnerin bestreitet in ihrer Stellungnahme vom 18. November 2020 die Legitimation der Beschwerdeführenden. Die Beschwerdeführenden dagegen erachten sich in ihren Stellungnahmen vom 10. Dezember 2020 als legitimiert.

4. Auf die Rechtsschriften und Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist eine Verfügung der Gemeinde Gampelen, mit welcher diese ein baupolizeiliches Verfahren abschloss. Gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG⁴ können baupolizeiliche Verfügungen nach Art. 45 bis 48 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden.

b) Im Verwaltungsverfahren gilt als Partei, wer von der zu erlassenden Verfügung besonders berührt und in schutzwürdigen Interessen betroffen ist und am Verfahren teilnimmt oder daran beteiligt wird. Im Beschwerdeverfahren ist Partei wer bereits vor der Vorinstanz Parteirechte ausübte und dies weiterhin tun will (Art. 12 Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a VRPG⁵). Zur Beschwerde ist befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung hat. Zur Beschwerde ist ferner jede andere Person, Organisation oder Behörde befugt, die durch Gesetz oder Dekret dazu ermächtigt ist (Art. 65 VRPG).

¹ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0)

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 Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD; BSG 725.1)

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

⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Im Baupolizeiverfahren kommt den Anzeigern im Verfahren Parteistellung zu, wenn sie als Nachbarn durch die baurechtswidrigen Verhältnisse betroffen sind oder zu den nach Art. 35a BauG einspracheberechtigten Organisationen gehören (Art. 46 Abs. 2 Bst. a BauG). Letzteres steht vorliegend nicht zur Diskussion. Die Beschwerdeführenden sind somit dann zur Beschwerdeführung legitimiert, wenn sie als Nachbarn durch die baurechtswidrigen Verhältnisse betroffen sind. Zur Beantwortung der Frage, wann dies der Fall ist, kann auf Art. 35 Abs. 2 Bst. a BauG zurückgegriffen werden.⁶

c) Nach Art. 35 Abs. 2 Bst. a BauG sind nur Personen zur Einsprache befugt, welche durch das Bauvorhaben unmittelbar in eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen sind. Nach Lehre und Rechtsprechung ist eine Person in schutzwürdigen Interessen berührt, wenn sie durch ein Bauvorhaben in höherem Mass als die Allgemeinheit betroffen ist und zum Streitgegenstand eine besondere Beziehungsnähe hat. Diese Anforderungen grenzen die Beschwerden betroffener Drittpersonen von der unzulässigen Popularbeschwerde ab. 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. Eine weite Umschreibung des Kreises der beschwerdeberechtigten Nachbarschaft kann sich daher dort rechtfertigen, wo von einer Baute besonders starke Emissionen ausgehen. Die mögliche Störung muss aber deutlich wahrnehmbar sein und objektiv betrachtet als Nachteil empfunden werden. 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.⁷

d) Die Beschwerdeführenden begründen ihre Legitimation damit, dass sie seit Jahren Mietende auf dem Campingplatz seien. Sie würden die beiden betroffenen Holzstege während der Campingsaison täglich nutzen, was ihnen aufgrund der Absperrung der Stege aktuell verwehrt werde. Auf zumutbare Weise könne man im Bereich der beiden Stege nicht ohne die beiden Stege in den See zum Baden, dazu müsse man Dreck durchwaten. Zutritt zu den Badestegen habe nicht jedermann, sondern nur die Campingplatzgäste. Diese seien daher besonders berührt, wenn die Stege durch illegale bauliche Massnahmen gesperrt würden. Die Stege seien rund 100 m von ihrem Campingplatz entfernt. Die Sperrung der Stege betreffe sie als Mieter, da sie den gleichen Mietbetrag bezahlen müssten, ohne die beiden Stege nutzen zu können. Offen bleibe einzig der mittlere Steg, der in der Sommersaison nun hoffnungslos überfüllt sei, zumal dieser Perimeter auch noch durch Surfer und Bootsfahrer genutzt werde. An der Klärung der Baubewilligungspflicht bestehe im Übrigen ein grundsätzliches Interesse.

e) Zur Diskussion steht die Abschränkung von zwei Badestegen in den Neuenburgersee durch Zäune. Dabei handelt es sich um geringfügige Anlagen mit bescheidenen Auswirkungen auf Raum und Umwelt. Der vom Beschwerdeführer 1 gemietete Stellplatz Nr. 863 und der von der Beschwerdeführerin 2 gemietete Stellplatz Nr. 864 befinden sich über 150 m vom südlichen Steg und über 300 m vom nördlichen Steg entfernt. Dazwischen befinden sich diverse weitere

⁶ Vgl. Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 46 N. 2a

⁷ Vgl. Zaugg/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

Stellplätze, Wege und Bäume. Bei diesen Distanzen und Gegebenheiten sind die Beschwerdeführenden als Nachbarn durch die umstrittenen Anlagen nicht hinreichend in schutzwürdigen Interessen betroffen, es fehlt in räumlicher Hinsicht an der erforderlichen besonderen Beziehungsnähe zum Streitgegenstand.

f) Bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdeführenden als Benutzer der beiden Badestege durch die Abschränkungen hinreichend betroffen sind. Die Benutzung des Campingplatzes steht grundsätzlich allen Personen offen. Somit kann grundsätzlich auch jeder und jede die fraglichen Badestege nutzen. Insofern sind die Beschwerdeführenden durch die Abschränkungen nicht in höherem Mass als die Allgemeinheit betroffen. Die regelmässige Benutzung einer Anlage reicht nicht zur Begründung der besonderen Betroffenheit. Wer zum Beispiel regelmässig in einem Laden einkauft, kann sich nicht gegen dessen Abriss zur Wehr setzen.⁸

Dabei sind die Beschwerdeführenden, auch wenn sie langjährige Mieter und Mieterin auf dem Campingplatz und regelmässige Benutzer der Badestege sind, nicht auf die Benutzung der beiden Badestege angewiesen. Baden im See ist anders als beispielsweise die Benützung von Strassen zur Bestreitung des täglichen Lebens nicht erforderlich. Allerdings wird den Beschwerdeführenden das Baden im See durch die beiden Abschränkungen ohnehin nicht verwehrt. Der mittlere der drei Stege steht nach wie vor zur Verfügung, so dass die Beschwerdeführenden auch über diesen in den See einsteigen und ihr regelmässiges Bad nehmen können. Dass dieser mittlere Steg aufgrund der Schliessung der beiden anderen Stege intensiver genutzt wird und sich das Baden für die Beschwerdeführenden insofern weniger komfortabel gestaltet, stellt höchstens eine geringfügige Beeinträchtigung dar, die keine hinreichende Betroffenheit zu begründen vermag. Kommt hinzu, dass die Beschwerdeführenden für das Baden im See auch nicht zwingend auf einen Steg angewiesen sind. So kann im Bereich der beiden geschlossenen Stege nach wie vor gebadet werden, auch wenn der Einstieg in den See gemäss Darstellung der Beschwerdeführenden mit einem Durchwaten von Dreck verbunden ist. Dies mag zwar unangenehm sein, auch dieser Komfortverlust vermag aber im rechtlichen Sinn keine hinreichende Betroffenheit zu begründen.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Beschwerdeführenden als Benutzer der Badestege nicht in höherem Mass als die Allgemeinheit betroffen sind. Selbst wenn man dies anders sehen würde, wird ihnen das Baden im See durch die Schliessung von zwei der drei Stege nicht verunmöglicht. Aus der Schliessung der beiden Stege ergibt sich daher höchstens ein Komfortverlust, der selbst dann keine hinreichende Betroffenheit zu begründen vermöchte, wenn man die Beschwerdeführenden als in höherem Mass als die Allgemeinheit betroffen erachten würde. Letztlich fehlt es den Beschwerdeführenden folglich so oder anders an einer hinreichenden Betroffenheit. Sie sind daher nicht zur Beschwerde legitimiert, weshalb auf ihre Beschwerde nicht eingetreten werden kann.

g) Aus einem grundsätzlichen Interesse an der Klärung der Baubewilligungspflicht können die Beschwerdeführenden von vornherein keine Legitimation ableiten. Abgesehen davon ist unter den gegebenen Umständen kein solch grundsätzliches Interesse erkennbar. Soweit sich die Beschwerdeführenden auf ihre Rechte und Pflichten als Mieter berufen, ist dies privatrechtlicher Natur und im vorliegenden öffentlich-rechtlichen Verfahren unerheblich. Diesbezüglich haben sich die Beschwerdeführenden mit der Beschwerdegegnerin zivilrechtlich auseinanderzusetzen.

⁸ Vgl. BVR 1990 S. 224, E. 3

2. Kosten

a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens gelten die Beschwerdeführenden als unterliegend. Zwar hat die Gemeinde Gampelen den Beschwerdeführenden eine Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung eröffnet. Die Beschwerdeführenden haben aber bereits in ihrer Beschwerde dargelegt, weshalb sie sich als legitimiert erachten und daran auch in ihrer Stellungnahme vom 10. Dezember 2020 festgehalten. Somit bestehen kein Anlass, bei der Kostenverlegung vom Unterliegerprinzip abzuweichen, und die Beschwerdeführenden haben die oberinstanzlichen Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 600.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 und Art. 21 Abs. 1 GebV⁹).

b) Da keine Partei anwaltlich vertreten war, sind keine Parteikosten im Sinne des Gesetzes entstanden (Art. 104 Abs. 1 und 2 VRPG). Folglich werden keine Parteikosten gesprochen.

III. Entscheid

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Sie haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn C._____, eingeschrieben
- Frau D._____, eingeschrieben
- E._____, eingeschrieben
- Baupolizeibehörde der Gemeinde Gampelen, eingeschrieben
- Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), per Mail, zur Kenntnis

Bau- und Verkehrsdirektion

Der Direktor

Christoph Neuhaus
Regierungsrat

⁹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

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 vier 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.