

## Verwaltungsgericht des Kantons Bern

Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 27. Februar 2015**

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident  
Verwaltungsrichter Daum, Keller und Rolli  
Verwaltungsrichterin Steinmann  
Gerichtsschreiber Sieber

### **Einwohnergemeinde Lützelflüh**

handelnd durch den Gemeinderat, Kirchplatz 1, 3432 Lützelflüh

Beschwerdeführerin



 gegen

### **Kanton Bern**

handelnd durch den Regierungsrat, vertreten durch die Bau-, Verkehrs- und  
Energiedirektion des Kantons Bern, Tiefbauamt, Reiterstrasse 11, 3011 Bern

Beschwerdegegner

betreffend Abtretung der Dorfstrasse mit Emmenbrücke an die Gemeinde (RRB 762  
vom 12. Juni 2013)

## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der Regierungsrat des Kantons Bern beschloss am 12. Juni 2013 den Strassennetzplan (SNP) 2014-2029 (RRB 761). Mit der Planung beschloss er am gleichen Tag Änderungen in der Strasseneinreihung (RRB 762). Danach werden mehrere Kantonsstrassen ganz oder teilweise zu Eigentum und Unterhalt an die Standortgemeinden abgetreten, darunter der Abschnitt «Ortsdurchfahrt» der Kantonsstrasse Nr. 1422 (Abzweiger Emmentalstrasse bis Kirchplatz) an die Einwohnergemeinde (EG) Lützelflüh; die Abtretung erfolgt per 1. Juli 2013. Der Abschnitt umfasst die Dorfstrasse vom Abzweiger Emmentalstrasse bis zum Kirchplatz einschliesslich der Emmenbrücke mit einer Gesamtlänge von rund 630 m.

### **B.**

Gegen den Beschluss des Regierungsrats betreffend die Neueinreihung der «Ortsdurchfahrt» hat die EG Lützelflüh am 5. Juli 2013 Beschwerde beim Verwaltungsgericht erhoben. Sie stellt die folgenden Rechtsbegehren:

- «1. Die Verhandlungen mit dem Kanton über die Eigentumsänderung der Dorfstrasse inklusive Emmenbrücke müssen weitergeführt werden und bedürfen einer längeren Zeitspanne, als sie vom Kanton her vorgegeben worden sind. Wir verlangen konkret neue Fristen. Auch verlangen wir zusammen mit den Kantonsvertretern eine Begehung der Dorfstrasse.
2. Der Gemeinderat verlangt eine genaue Analyse (zweites Gutachten) über die Emmenbrücke, und wie die nötigen Sanierungen umgesetzt werden sollen. Weitere vom [Oberingenieurkreis] OIK in Aussicht gesetzte Berechnungen über die Sanierung der Dorfstrasse liegen zudem auch noch nicht vor.
3. Die Dorfstrasse kann nicht bereits rückwirkend auf den 1.7.2013 an die Gemeinde Lützelflüh übertragen werden. Wir hatten noch keine Gelegenheit, unseren Werkhof auf diese Situation auszurichten.»

Der Kanton Bern beantragt mit Beschwerdeantwort vom 6. August 2013 die Abweisung der Beschwerde.

## **Erwägungen:**

### **1.**

**1.1** Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Gemeinde hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG; BVR 2003 S. 14, nicht publ. E. 1c [VGE 21138 vom 2.7.2002]). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG). Es urteilt in Fünferbesetzung, da es sich um eine Streitigkeit von grundsätzlicher Bedeutung handelt (Art. 56 Abs. 2 Bst. a des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

### **2.**

**2.1** Die angefochtene Verfügung stützt sich auf die kantonale Strassen-gesetzgebung. Das Strassengesetz vom 4. Juni 2008 (SG; BSG 732.11) gilt für die öffentlichen Strassen (Art. 2 Abs. 1 SG). Als öffentliche Strassen gelten die dem Gemeingebrauch offenstehenden Strassen, Wege und Plätze (Art. 4 Abs. 1 SG). Sie werden nach ihrer Bestimmung und Bedeutung eingeteilt in Nationalstrassen, Kantonsstrassen, Gemeindestrassen und Privatstrassen im Gemeingebrauch (Art. 4 Abs. 2 SG).

**2.2** Kantonsstrassen dienen gemäss Art. 7 Abs. 1 SG dem überregionalen und dem regionalen Verkehr. Jede Gemeinde wird von einer Kantonsstrasse mindestens peripher erschlossen (Art. 7 Abs. 3 SG). Gemeindestrassen dienen laut Art. 8 SG vorwiegend dem Verkehr innerhalb einer Gemeinde, erschliessen die Baugebiete, stellen die Verbindung zu den Kantonsstrassen her und dienen dem lokalen Verkehr zwischen benachbarten Gemeinden. Die Strassenhoheit steht dem Kanton und im Rahmen des SG den Gemeinden zu (Art. 11 Abs. 1 SG). Kantonsstrassen stehen im

Eigentum des Kantons, Gemeindestrassen im Eigentum der Gemeinden (Art. 11 Abs. 2 SG).

**2.3** Das Kantonsstrassennetz wird im SNP festgelegt, der das bisherige Strassenbauprogramm ablöst (Richtplan des Kantons Bern, Massnahme B\_05, auch zum Folgenden; Art. 7 Abs. 2, Art. 24 Abs. 1 und Art. 25 Abs. 1 SG). Dabei handelt es sich um ein koordinierendes Planungsinstrument (Sachplanung), wobei dessen wesentliche Elemente Teil des kantonalen Richtplans sind (Art. 24 Abs. 2 und Art. 27 Abs. 3 SG). Der Regierungsrat beschliesst den SNP alle acht Jahre und unterbreitet den Beschluss dem Grossen Rat zur Kenntnis (Art. 27 Abs. 1 und 2 SG). Die Planung teilt die Kantonsstrassen in verschiedene Kategorien ein und beziffert den ungefähren Finanzbedarf für den baulichen Unterhalt (Art. 25 Abs. 2 und 3 SG). Weiter legt sie unter anderem die Kantonsstrassen und die Gemeindestrassen fest, die an eine Gemeinde bzw. an den Kanton abgetreten werden sollen (Art. 25 Abs. 4 Bst. a und b SG).

**2.4** Das Verfahren zur Änderung von Hoheit und Eigentum an öffentlichen Strassen regelt das SG wie folgt:

*Art. 12*

- <sup>1</sup> Soll die Einreihung einer Strasse mit dem Beschluss zum Strassennetzplan geändert werden, so werden die Standortgemeinden vorgängig angehört.
- <sup>2</sup> Wird die Einreihung einer Strasse mit dem Beschluss zum Strassennetzplan geändert, so gehen Eigentum und Hoheit daran von Gesetzes wegen auf die neue Trägerschaft über. Die Änderung des Eigentums ist im Grundbuch einzutragen.
- <sup>3</sup> Die bisherige Trägerschaft übergibt die Strasse in werkmängelfreiem Zustand und entschädigungslos.

Gestützt auf Art. 86 Bst. b SG führt die Strassenverordnung vom 29. Oktober 2008 (SV; BSG 732.111.1) die Änderung von Hoheit und Eigentum wie folgt näher aus:

*Art. 6*

- <sup>1</sup> Eine Änderung der Einreihung einer Strasse bedarf der Zustimmung der Standortgemeinden. Von der Zustimmung darf nur abgesehen werden, wenn durch die bisherige Einreihung übergeordnete Aufgaben, insbesondere das Funktionieren des übergeordneten Strassennetzes, vereitelt würden oder wenn eine Kantonsstrasse nicht mehr überwiegend Kantonsstrassenfunktion hat.
- <sup>2</sup> Der Regierungsrat verfügt gleichzeitig mit dem Beschluss des Strassennetzplans die Änderungen in der Strasseneinreihung.
- <sup>3</sup> Nach dem Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung sorgt das Tiefbauamt [TBA] für den grundbuchlichen Nachtrag der Eigentumsänderungen.
- <sup>4</sup> [Handänderungskosten].

### 3.

**3.1** Der Regierungsrat hat am 12. Juni 2013 den SNP 2014-2029 beschlossen und in diesem Rahmen mehrere Strassen neu eingereicht (RRB 761, Ziff. 4.3 i.V.m. Anhang 3). Die Planung sieht unter anderem vor, dass die «Ortsdurchfahrt» mit der Emmenbrücke per 1. Juli 2013 an die EG Lützelflüh abgetreten wird (Art. 25 Abs. 4 Bst. a SG; vorne Bst. A). Um gegen die Änderung von Strasseneinreichungen Rechtsschutz zu ermöglichen, ist der entsprechende Teil des SNP gleichzeitig mit dem Beschluss der Planung als anfechtbare Verfügung auszugestalten (Art. 49 Abs. 1 VRPG, Art. 6 Abs. 2 SV; vgl. Vortrag des Regierungsrats zum Strassengesetz, in Tagblatt des Grossen Rates 2008, Beilage 2, Erläuterungen zu Art. 12 Abs. 1, S. 12; Vortrag der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern [BVE] zur Strassenverordnung [nachfolgend: Vortrag SV; einsehbar unter: <<http://www.bve.be.ch>>, Rubriken «Rechtsamt», «Rechtliche Grundlagen», «Vorträge»], Erläuterungen zu Art. 6 Abs. 2, S. 3). Dementsprechend hat der Regierungsrat am 12. Juni 2013 die im SNP 2014-2029 vorgesehene Abtretung des fraglichen Strassenabschnitts an die EG Lützelflüh per 1. Juli 2013 verfügt (RRB 762, Ziff. 4.1; vorne Bst. A). Zur Begründung hat er ausgeführt, die Verbindungsstrasse Goldbach-Lützelflüh sei für das Kantonsstrassennetz ohne Bedeutung. Das Ortszentrum von Lützelflüh werde auch nach der Abtretung dieses Strassenabschnitts an die Gemeinde weiterhin von zwei parallel geführten Kantonsstrassen erschlossen (RRB 762, Ziff. 5.1, S. 5).

**3.2** Neben den Neueinreichungen mit dem jeweiligen Abtretungszeitpunkt thematisiert die angefochtene Verfügung auch die Massnahmen und Kosten, die erforderlich sind, um die einzelnen Strassenabschnitte für die Übergabe an die neue Trägerschaft in einen werkmängelfreien Zustand zu bringen (Art. 12 Abs. 3 SG). Danach sind diese Positionen noch nicht im Einzelnen bestimmt. Der Regierungsrat hat daher die Gemeinden und das TBA beauftragt, nach Inkrafttreten seines Beschlusses gemeinsam die für die Werkmängelfreiheit nötigen Massnahmen und Kosten zu bestimmen. Falls keine Einigung zustande kommt, erlässt die BVE eine anfechtbare Verfügung (RRB 762, Ziff. 3). Das TBA hat den Auftrag, für den grundbuchlichen Nachtrag der neuen Einreichungen zu sorgen, sobald eine Einigung über die Massnahmen und Kosten zur Erlangung der Werkmängelfreiheit erreicht ist oder in

diesem Punkt eine rechtskräftige Verfügung der BVE vorliegt (RRB 762, Ziff. 4, S. 2 unten).

#### **4.**

**4.1** Die Gemeinde verlangt die Weiterführung der Verhandlungen mit dem Kanton über die Änderung des Eigentums an der Dorfstrasse mit der Emmenbrücke (Rechtsbegehren 1). Sie kritisiert sodann den Zeitpunkt der Abtretung per 1. Juli 2013 (Rechtsbegehren 3) und stellt zwei Beweisanträge (Begehung vor Ort, Gutachten; Rechtsbegehren 1 und 2; vorne Bst. B).

**4.2** Für die Auslegung der gestellten Anträge ist deren Begründung heranzuziehen (BVR 2011 S. 391 E. 3.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 32 N. 13). Wie sich aus der Begründung der Rechtschrift ergibt, stellt die Gemeinde nicht grundsätzlich in Frage, dass der Regierungsrat die Dorfstrasse mit der Emmenbrücke gestützt auf Art. 12 SG i.V.m. Art. 6 SV an sie abtreten darf. Insbesondere widerspricht sie der Beurteilung des Kantons nicht, dass dieser Strassenabschnitt für das Kantonsstrassennetz ohne Bedeutung ist, mithin nicht mehr überwiegend Kantonsstrassenfunktion hat (Art. 6 Abs. 1 SV). Sie kritisiert ausschliesslich, dass der Regierungsrat die Abtretung bereits per 1. Juli 2013 angeordnet hat. Es stehe noch nicht fest, welche Massnahmen ergriffen werden müssen, um die Dorfstrasse und insbesondere die Emmenbrücke in einen werkmängelfreien Zustand zu versetzen. Aus diesem Grund verlangt die Gemeinde weitere Verhandlungen mit dem Kanton sowie zusätzliche Abklärungen und Berechnungen zu den mit der Neueinreihung verbundenen Kosten (vgl. auch Protokoll der Sitzung des Gemeinderats vom 10.4.2012 sowie Schreiben des Vereins Region Emmental vom 2.5.2012 an die BVE, S. 6; Vorakten, act. 9 und 8). Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist damit nicht die Neueinreihung an sich umstritten (bisher Kantonsstrasse, neu Gemeindestrasse); die Parteien sind sich nur uneinig, ob die Abtretung bereits per 1. Juli 2013 verfügt werden darf, bevor über die Massnahmen und Kostenfolgen für die werkmängelfreie Ausgestaltung der Strasse und Brücke entschieden ist.

**4.3** Nach Art. 12 Abs. 3 SG übergibt die bisherige Trägerschaft – hier der Kanton – die Strasse in werkmängelfreiem Zustand und entschädigungslos (französisch: Le

titulaire actuel du droit remet au nouveau titulaire un ouvrage exempt de défauts sans exiger de contrepartie financière). Etwas «übergeben» bedeutet nach dem allgemeinen Sprachgebrauch etwas übereignen oder die Verfügungsgewalt über etwas übertragen (vgl. Duden online, abrufbar unter: <<http://www.duden.de>>, Stichwort «übergeben»). Das Gleiche lässt sich zum französischen Begriff «remettre» quelque chose sagen (vgl. Larousse, dictionnaires de français, abrufbar unter: <<http://www.larousse.fr>>, Stichwort «remettre»). An die Standortgemeinde übertragen bzw. übereignet wird die Kantonsstrasse mit dem Eigentumswechsel. Nach dem Wortlaut der Vorschrift muss die Strasse in diesem Zeitpunkt werkmängelfrei sein. Dieses Verständnis des Gesetzes deckt sich auch mit den Materialien zu Art. 6 SV, wonach der Eigentumswechsel werkmängelfrei im Sinn von Art. 58 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) erfolgen soll (vgl. Vortrag SV, Erläuterungen zu Art. 6 Abs. 2, S. 3 f.).

**4.4** Wird die Einreihung einer Strasse mit dem Beschluss zum SNP geändert, so gehen Eigentum und Hoheit daran gemäss Art. 12 Abs. 2 SG von Gesetzes wegen auf die neue Trägerschaft über (Satz 1); die Änderung des Eigentums ist im Grundbuch einzutragen (Satz 2). Die Änderung der Einreihung soll gemäss der angefochtenen Verfügung am 1. Juli 2013 erfolgen (Zeitpunkt der Abtretung). Dieser Zeitpunkt ist damit auch massgebend für den Übergang von Hoheit und Eigentum (Art. 12 Abs. 2 Satz 1 SG); die (rechtskräftig) angeordnete Abtretung fällt mithin mit deren Vollzug zusammen. Zwar soll der grundbuchliche Nachtrag der neuen Einreihungen, der nach dem Eintritt der Rechtskraft der angefochtenen Verfügung an die Hand zu nehmen ist (Art. 12 Abs. 2 Satz 2 SG i.V.m. Art. 6 Abs. 3 SV), erst vorgenommen werden, wenn rechtskräftig über die Massnahmen und Kosten zur Erlangung der Werkmängelfreiheit der Strasse entschieden ist (vorne E. 3.2). Dieser Nachtrag ist für den Zeitpunkt des Eigentumsübergangs indes ohne Belang. Da der Übergang von Gesetzes wegen und damit ausserbuchlich eintritt, hat die Nachführung des Grundbuchs lediglich *deklaratorische Bedeutung* (Art. 656 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210], sog. relatives Eintragungsprinzip; vgl. dazu Hermann Laim, in Basler Kommentar, 4. Aufl. 2011, Art. 656 ZGB N. 3 und 36; ferner Aldo Zaugg, Die Auswirkungen der bernischen Bau- und Planungsgesetzgebung auf die Grundbuchführung, in BVR 1976 S. 44 ff., 45).

**4.5** Für den Übergang von Hoheit und Eigentum ist somit der 1. Juli 2013 massgebend. Als neue Eigentümerin übernimmt die Gemeinde mit Bezug auf die

bisherige Kantonsstrasse (Dorfstrasse mit der Emmenbrücke) grundsätzlich ab diesem Zeitpunkt Nutzen, Lasten und Gefahr. Nach dem Eigentumswechsel untersteht die Gemeinde namentlich auch der Werkeigentümerhaftpflicht von Art. 58 OR (vgl. Arthur Meier-Hayoz, in Berner Kommentar, 3. Aufl. 1964, Art. 656 ZGB N. 70). Gemäss Art. 58 Abs. 1 OR hat die Eigentümerin oder der Eigentümer eines Gebäudes oder eines anderen Werks den Schaden zu ersetzen, den diese infolge von fehlerhafter Anlage oder Herstellung oder von mangelhafter Unterhaltung verursachen. Diese zivilrechtliche Haftung greift auch bei Werken der öffentlichen Hand wie Strassen und ungeachtet des Umstands, dass das Erstellen und der Unterhalt des Strassennetzes eine hoheitliche Aufgabe des Gemeinwesens darstellt (vgl. BGE 130 III 736 E. 1.4; BGer 4C.45/2005 vom 18.5.2005, in Pra 95/2006 Nr. 30 E. 2.3; Roland Brehm, in Berner Kommentar, 4. Aufl. 2013, Art. 58 OR N. 164 ff.). Nach der angefochtenen Verfügung muss die Gemeinde damit gegenüber Dritten für den werkmängelfreien Zustand der neu eingereichten Strasse einstehen, obwohl noch nicht feststeht, dass diese tatsächlich werkmängelfrei ist. Das widerspricht der gesetzlichen Regelung. Denn nach Art. 12 Abs. 3 SG gilt, dass die Strasse schon im Zeitpunkt ihrer Übergabe, hier am 1. Juli 2013, ohne Werkmängel sein muss (vgl. vorne E. 4.3).

**4.6** Entgegen der Auffassung des Regierungsrats darf demnach nicht erst nach dem Abtretungszeitpunkt entschieden werden, ob und wenn ja welche Massnahmen erforderlich sind, um die Dorfstrasse mit der Emmenbrücke in einen werkmängelfreien Zustand zu bringen. Diese Massnahmen müssen vielmehr vorher festgelegt werden. Es muss auch sichergestellt sein, dass sie vor dem Eigentumsübergang ausgeführt sind, kann doch die Strasse andernfalls nicht werkmängelfrei übergeben werden (Art. 12 Abs. 3 SG). Geht es wie im vorliegenden Fall um die Abtretung einer Kantonsstrasse an eine Gemeinde, ist der Kanton für die Massnahmen verantwortlich; er hat auch die damit zusammenhängenden Kosten zu tragen.

**4.7** Die Beschwerde erweist sich somit als begründet und ist gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben, soweit die Dorfstrasse mit der Emmenbrücke (Abschnitt «Ortsdurchfahrt» der Kantonsstrasse Nr. 1422) per 1. Juli 2013 zu Eigentum und Unterhalt an die EG Lützelflüh abgetreten wird. Die Aufhebung umfasst die Neueinreihung insgesamt, also neben der Abtretung der Strasse per 1. Juli 2013 auch die Änderung der Einreihung an sich. Beide Punkte sind mit dem SNP 2014-2029 festgelegt worden. Die Strassengesetzgebung verlangt, dass dieser Teil der Planung gleichzeitig als anfechtbare Verfügung auszugestalten ist (vorne E. 3.1). Eine

verfahrensmässige Aufspaltung des Planinhalts mit der Folge, dass die neue Einreihung und der Abtretungszeitpunkt unabhängig voneinander beurteilt werden, ist nicht vorgesehen. Es besteht daher kein Raum, die angefochtene Verfügung im Sinn eines Teilentscheids nur hinsichtlich des Abtretungszeitpunkts aufzuheben, auch wenn die Neueinreihung des fraglichen Strassenabschnitts als Gemeindestrasse im vorliegenden Verfahren nicht strittig ist (vorne E. 4.2; vgl. auch Art. 91 Bst. a des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110], Umkehrschluss). Der Regierungsrat wird deshalb zunächst für die Werkmängelfreiheit der Strasse zu sorgen haben und anschliessend erneut über deren Neueinreihung zu verfügen haben. Eine nachgelagerte Verfügung der BVE über die Massnahmen und Kosten zur Herstellung der Werkmängelfreiheit entfällt damit entgegen den Ausführungen in Ziff. 3 seines Beschlusses 762 vom 12. Juni 2013.

## **5.**

Bei diesem Prozessausgang wird der Kanton an sich kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG); ihm können indes keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 108 Abs. 2 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG). Parteikosten sind keine angefallen.

### **Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Beschluss 762 des Regierungsrats des Kantons Bern vom 12. Juni 2013 wird aufgehoben, soweit die Dorfstrasse mit der Emmenbrücke (Abschnitt «Ortsdurchfahrt» der Kantonsstrasse Nr. 1422) per 1. Juli 2013 zu Eigentum und Unterhalt an die Einwohnergemeinde Lützelflüh abgetreten wird.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.

3. Zu eröffnen:

- der Beschwerdeführerin
- dem Beschwerdegegner

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber

**Rechtsmittelbelehrung**

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