

Verwaltungsgericht des Kantons Bern

Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 21. Oktober 2014

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterrinnen Herzog und Steinmann
Verwaltungsrichter Daum und Rolli
Gerichtsschreiberin Geiser Keller

Einwohnergemeinde Amsoldingen

handelnd durch den Gemeinderat, Dorfstrasse 35, 3633 Amsoldingen

Beschwerdeführerin



gegen

Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern

Münstergasse 2, 3011 Bern

betreffend Ortsplanungsrevision; Teilrechtskraftbescheinigung (Verfügung des Rechtsamts der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 18. März 2014; 31.14-14.5)

Sachverhalt:

A.

Am 10. Juni 2013 beschloss die Gemeindeversammlung von Amsoldingen eine Revision ihrer Ortsplanung, welche das Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) unter Abweisung der verbliebenen Einsprache am 6. Dezember 2013 genehmigte. Gegen diese Verfügung erhoben die unterlegenen Einsprecherinnen und Einsprecher am 8. Januar 2014 Beschwerde bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK). Sie beantragten, die teilweise Einzonung der Parzelle Amsoldingen Gbbl. Nr. 1___ sei aufzuheben, eventuell sei die Teileinzonung «im südlichen Bereich auf die südliche Flucht der bereits eingezonten Parzelle Amsoldingen Gbbl. Nr. 2___ zu reduzieren (Streifen von ca. 700 m² entsprechend auszuzonen)». Gleichzeitig mit ihrer Beschwerdeantwort ersuchte die Einwohnergemeinde (EG) Amsoldingen bei der JGK um Teilrechtskraftbescheinigung für die nicht bestrittenen Teile der Ortsplanungsrevision. Mit Verfügung vom 18. März 2014 stellte das instruierende Rechtsamt der JGK fest, «dass die vom AGR mit Verfügung vom 6. Dezember 2013 genehmigten Planungsbeschlüsse der Einwohnergemeinde Amsoldingen, nämlich der „Zonenplan Baugebiet“, der „Zonenplan Naturgefahren“, das Baureglement sowie die Änderung des „Zonenplanes Landschaft“ *mit Ausnahme der Neueinzonungen auf den Parzellen Nrn. 1___, 3___ und 4___* in Rechtskraft erwachsen sind».

B.

Gegen diese Verfügung hat die EG Amsoldingen am 11. April 2014 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit dem Antrag, es sei (auch) für die Einzonung der Parzellen Amsoldingen Gbbl. Nrn. 3___ und 4___ eine Teilrechtskraftbescheinigung auszustellen.

Die JGK beantragt mit Beschwerdevernehmlassung vom 6. Mai 2014, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen.

Die Instruktionsrichterin hat den Beschwerdeführenden im hängigen Beschwerdeverfahren vor der JGK Gelegenheit gegeben, sich zur Sache zu äussern und Anträge zu stellen. Diese haben mit Eingabe vom 1. Juli 2014 darauf verzichtet.

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.

1.2 Angefochten ist die gestützt auf Art. 61b Abs. 3 Bst. b des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0) erlassene Feststellung der instruierenden Behörde der JGK, mit der sie festhält, welche Teile der (teilweise) angefochtenen Genehmigung der Ortsplanungsrevision Amsoldingen in Rechtskraft erwachsen sind. Das Rechtsamt hat diese Rechtskraftbescheinigung in Form einer Verfügung ausgestellt. In der Sache hat es festgestellt, dass die vom AGR genehmigten Planungsbeschlüsse mit Ausnahme der Neueinzonungen rechtskräftig geworden sind (vorne Bst. A). Diese Feststellung äussert sich im Ergebnis über das Bestehen, das Nichtbestehen bzw. den Umfang von individuellen und konkreten Rechten und Pflichten, weshalb es sich dabei auch inhaltlich um eine Verfügung handelt (Art. 49 VRPG; BVR 2013 S. 301 E. 1.2, 2009 S. 458 E. 3.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 49 N. 8).

1.3 Vorab zu prüfen ist, ob diese Verfügung nur unter den Voraussetzungen von Art. 61 Abs. 3 VRPG anfechtbar ist. Davon geht die JGK aus. Sie beantragt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, weil die Gemeinde nicht nachgewiesen habe, dass ihr aus der angefochtenen Feststellung ein nicht wieder gutzumachender Nachteil erwachse.

1.3.1 Art. 61b BauG regelt im Abschnitt «Verfahren für Vorschriften und Pläne» mit dem Randtitel «Aufschiebende Wirkung der Beschwerde und Rechtskraftbescheinigung» Folgendes:

- ¹ Die Beschwerde gegen den Genehmigungsbeschluss gemäss Art. 61a hat aufschiebende Wirkung. Artikel 68 Absätze 2 bis 5 VRPG bleibt vorbehalten.
- ² Ist der Genehmigungsbeschluss nur teilweise angefochten, gilt die aufschiebende Wirkung für die nicht angefochtenen Teile insoweit, als der Ausgang des Beschwerdeverfahrens sie beeinflussen kann.
- ³ Die Beschwerdeinstanz stellt auf Gesuch hin oder von Amtes wegen fest, inwieweit
 - a die aufschiebende Wirkung gilt bzw.
 - b der Genehmigungsbeschluss in Rechtskraft erwachsen ist (Rechtskraftbescheinigung).
- ⁴ Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht gelten die Absätze 1 bis 3 sinngemäss.

1.3.2 Bauvorhaben, die auf neue Vorschriften abstellen, können in der Regel erst bewilligt werden, wenn diese in Rechtskraft erwachsen sind (vgl. auch Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I/II, 4./3. Aufl. 2013/2010, Art. 36 N. 7). Zudem sind mit dem Rechtskräftigwerden eines Plans oft weitere Rechtsfolgen verknüpft (z.B. Pflicht zur Leistung einer Mehrwertabgabe, Recht zur Eintragung eines Liegenschaftsgeschäfts im Grundbuch). Die Feststellung der (Teil-)Rechtskraft von Vorschriften und Plänen ist daher von grosser praktischer Bedeutung. Mit Art. 61b BauG hat der Gesetzgeber einerseits die in der Rechtslehre umstrittene Frage geklärt, ob eine Planung nur als Ganzes in Rechtskraft erwachsen kann und die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde die Genehmigungsverfügung oder den Beschwerdeentscheid auch dann als Ganzes erfasst, wenn nur einzelne Punkte der Planung angefochten sind. Andererseits hat er geregelt, in welchem Verfahren und von welcher Behörde entschieden wird, ob und inwieweit Teile der Planung in Rechtskraft erwachsen sind (vgl. Vortrag des Regierungsrats zum Gemeindegesetz und zum Dekret über die politischen Rechte, in Tagblatt des Grossen Rates 2010, Beilage 5 [nachfolgend: Vortrag], S. 21 f.; Peter Ludwig, Gutachten zur Frage der Teilrechtskraft von angefochtenen Genehmigungsverfügungen bei grossen und komplexen Planungen vom 5.2.2009, erstellt im Auftrag des Rechtsamts der JGK [nachfolgend: Gutachten Ludwig], Ziff. 1 und 3.3; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 61b N. 2, je mit Hinweisen). Ziel der Einführung von Art. 61b BauG ist es demnach, eine verbindliche Feststellung über den Umfang der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde zum einen und den Umfang der Rechtskraft einer Planung zum andern herbeiführen zu können.

1.3.3 Entsprechend hat die Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG sowohl die aufschiebende Wirkung der Beschwerde als auch die (Teil-)Rechtskraft der

Planung zum Gegenstand. Unter Vorbehalt des Entzugs der aufschiebenden Wirkung durch die verfügende Behörde oder die instruierende Behörde der Beschwerdeinstanz (Art. 61b Abs. 1 BauG i.V.m. Art. 68 Abs. 2 und 4 VRPG) erfasst die aufschiebende Wirkung die angefochtenen Teile und diejenigen nicht angefochtenen Teile der Planung, welche der Ausgang des Beschwerdeverfahrens beeinflussen kann (Art. 61b Abs. 2 BauG). Die Rechtskraft beschlägt ihrerseits sämtliche Teile der Genehmigungsverfügung, die nicht angefochten und die für den Ausgang des Beschwerdeverfahrens nicht von Bedeutung sind. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung bewirkt nicht die Rechtskraft des umstrittenen Teils, sondern bloss dessen Vollstreckbarkeit (vgl. Art. 114 Abs. 1 VRPG); wird die Beschwerde gutgeheissen, muss das Vollstreckte rückgängig gemacht werden (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 61b N. 4). Rechtskräftige und vollstreckbare Teile müssen sich daher nicht decken (vgl. auch Gutachten Ludwig, S. 14). Während die Wendung «bzw.» in der deutschen Gesetzesfassung dies eher verunklärt (vgl. vorne E. 1.3.1), ist der französische Wortlaut von Art. 61b Abs. 3 BauG insofern unverfänglicher, als er die zwei Feststellungen nicht scheinbar spiegelbildlich zueinander in Beziehung setzt:

L'instance de recours constate, d'office ou sur demande,

a la portée de l'effet suspensif,

b la mesure dans laquelle l'arrêté d'approbation est entré en force (attestation d'entrée en force).

1.3.4 Unabhängig von der Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG regelt Art. 61b Abs. 1 BauG die aufschiebende Wirkung der Beschwerde nach den allgemeinen Grundsätzen (vgl. Art. 68 VRPG). Ist im Beschwerdeverfahren vor der JGK der teilweise oder gänzliche Entzug oder die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der gegen die Genehmigung gerichteten Beschwerde beantragt, ist darüber vorgängig zur Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG in einer gestaltenden Zwischenverfügung im Sinn von Art. 61 Abs. 1 Bst. g VRPG zu befinden. Denn die Feststellungsverfügung gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG bildet nach dem Gesagten bloss das Ergebnis eines solchen Verfahrens betreffend Entzug oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung sowie das im Übrigen von Gesetzes wegen zur aufschiebenden Wirkung und Rechtskraft Geltende ab; rechtsgestaltend wird nichts angeordnet (zum Begriff der Feststellungsverfügung vgl. statt vieler Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, N. 895 mit Hinweisen; vorne E. 1.2).

1.3.5 Bei der Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG handelt es sich demnach – anders als bei Zwischenverfügungen (Art. 61 Abs. 1 VRPG; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 49 N. 17, Art. 61 N. 1) – nicht um einen Zwischenschritt, um das hängige Beschwerdeverfahren zur Entscheidungsfähigkeit zu führen, und es wird auch keine formelle oder materielle Frage im Hinblick auf die Verfahrenserledigung geregelt. Zwar setzt eine solche Feststellungsverfügung ein Beschwerdeverfahren voraus und ihr Gegenstand steht in engem inhaltlichen Zusammenhang mit der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde, umreisst sie doch den Streitgegenstand des hängigen Beschwerdeverfahrens (vgl. auch BGE 104 Ib 129 E. 2 betreffend vorläufige Dienstenthebung). Dennoch rechtfertigt es sich nicht, sie als Zwischenverfügung zu qualifizieren, da es sich um eine spezialgesetzliche Regelung handelt, auf welche die allgemeinen Kriterien der Zwischenverfügung nach dem vorstehend Gesagten nicht zugeschnitten sind (vgl. auch Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 27 N. 21 zu spezialgesetzlichen Anordnungen, die inhaltlich vorsorgliche Massnahmen darstellen, aber als Endverfügung zu betrachten sind). Die Qualifikation als Zwischenverfügung würde insbesondere auch dem Ziel der Feststellungsverfügung, Rechtssicherheit herzustellen (vgl. vorne E. 1.3.2), zuwiderlaufen. Denn auf eine Zwischenverfügung könnte die zuständige Behörde grundsätzlich jederzeit zurückkommen (Art. 27 Abs. 2 und Art. 68 Abs. 4 VRPG; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 27 N. 23 f., Art. 68 N. 23; vgl. allgemein für Zwischenverfügungen Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 1983, S. 143). Dazu kommt, dass die Feststellungen gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG in einem eigenständigen Verfahren erfolgen (vgl. zu diesem Aspekt auch BVR 2014 S. 33 E. 1.2.3 [betreffend Festlegung des Kostenanteils im Grundeigentümerbeitragsrecht nach Art. 113 BauG]). Dies zeigt sich zum einen darin, dass die Zuständigkeit ausdrücklich der Beschwerdeinstanz und nicht der instruierenden Behörde zukommt (vgl. hinten E. 2.1). Zum andern ist der Kreis der Personen, die eine Feststellung gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG verlangen können, nicht zwingend deckungsgleich mit den am Beschwerdeverfahren Beteiligten, was bei einer Zwischenverfügung der Fall wäre: Das Gutachten Ludwig (S. 14 f.) empfahl eine ausdrückliche Regelung der Legitimation in dem Sinn, dass alle vom Nutzungsplan Betroffenen – also nicht nur die am Beschwerdeverfahren Beteiligten, sondern auch weitere Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer – und die Behörden berechtigt sind, ein Gesuch um Feststellung gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG zu stellen. Dieser Vorschlag wurde vom Gesetzgeber jedoch nicht übernommen, weshalb in diesem Zusammenhang auf die allgemeinen Grundsätze nach Art. 50 Abs. 2 VRPG abzustellen ist (vgl. für die Verfahrensbeteiligung auch hinten E. 2.3).

Danach ist auf ein Gesuch um Erlass einer Verfügung einzutreten, wenn ein schutzwürdiges Interesse nachgewiesen wird. Schutzwürdige Interessen können nicht nur die Beteiligten des Beschwerdeverfahrens namhaft machen, sondern auch andere vom Nutzungsplan Betroffene, etwa nicht am Beschwerdeverfahren beteiligte Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer. Zwar steht Art. 61b BauG gesetzssystematisch im Zusammenhang mit dem Beschwerdeverfahren gegen die Genehmigungsverfügung (Art. 61a BauG). Der Wortlaut von Art. 61b Abs. 3 BauG lässt jedoch durch seine offene Formulierung auch weitere als die am Beschwerdeverfahren Beteiligten mit einem Feststellungsgesuch zu. Auch aus den Materialien ergeben sich keine Hinweise darauf, dass die Befugnis, ein Feststellungsgesuch zu stellen, selbst dann auf die am Beschwerdeverfahren Beteiligten beschränkt sein soll, wenn auch Dritte ein schutzwürdiges Interesse nachweisen können.

1.3.6 Nach dem Erwogenen ist die mit der Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG bezweckte verbindliche Klärung des Umfangs der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und der (Teil-)Rechtskraft der angefochtenen Planung eine Endverfügung. Materielle Folge dieser Qualifikation ist, dass die Beschwerdeinstanzen grundsätzlich an diese Feststellungen gebunden sind. Sie können darauf nur unter den im Allgemeinen für die Abänderung rechtsbeständiger Verfügungen geltenden Voraussetzungen zurückkommen. Weil damit gleichzeitig der Streitgegenstand des hängigen Beschwerdeverfahrens verbindlich festgelegt wird, sind die Feststellungen besonders sorgfältig und zurückhaltend vorzunehmen (vgl. auch hinten E. 3.2). Prozessual bedeutet die Qualifikation, dass die Anfechtung der Feststellungsverfügung nach Art. 61b Abs. 3 BauG keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinn von Art. 61 Abs. 3 Bst. a VRPG voraussetzt.

1.4 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). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten.

1.5 Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG). Die grundsätzliche Bedeutung der sich stellenden Verfahrensfragen rechtfertigt die Beurteilung in Fünferbesetzung (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.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist weiter Folgendes zu klären:

2.1 Gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG trifft die *Beschwerdeinstanz* die Feststellung betreffend aufschiebende Wirkung und Rechtskraft. Die JGK beurteilt als erste Instanz Beschwerden gegen Genehmigungsverfügungen (Art. 61a Abs. 1 BauG). Sie – und nicht ihr Rechtsamt – ist demnach nach dem klaren Wortlaut zuständig zum Erlass von Feststellungsverfügungen gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG, wenn eine Beschwerde bei ihr hängig ist. Hieran vermag nichts zu ändern, dass gemäss dem Vortrag der Erlass der Feststellungsverfügung im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht der zuständigen Instruktionsrichterin oder dem zuständigen Instruktionsrichter obliegen soll, wie es der im Gutachten Ludwig (S. 14) vorgeschlagene Gesetzestext ausdrücklich vorgesehen hat (Vortrag, Erläuterungen zu Art. 61b, S. 22). Der geltende Gesetzestext regelt die Zuständigkeit im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht nicht, sondern verweist auf die Regelung des Verfahrens vor der JGK, welche sinngemäss gilt (Art. 61b Abs. 4 BauG). Ziel der neuen Bestimmung war es unter anderem zu klären, «welche Behörde bei strittigen Fällen zu entscheiden hat» (vgl. Vortrag, Erläuterungen zu Art. 61b, S. 22; vgl. auch vorne E. 1.3.2). Unter diesen Umständen ist nicht erkennbar, weshalb der unmissverständliche Wortlaut von Art. 61b Abs. 3 BauG nicht massgebend sein sollte. Hinzu kommt, dass Art. 61b Abs. 1 BauG für den Entzug bzw. die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung auf Art. 68 VRPG verweist (vgl. vorne E. 1.3.4), dessen Abs. 4 für diese rechtsgestaltenden Verfügungen die Zuständigkeit der instruierenden Behörde vorsieht. In Art. 61b Abs. 3 BauG wurde auf eine vergleichbare Regelung verzichtet und die Beschwerdeinstanz für zuständig erklärt. Dieses Ergebnis lässt sich mit Blick auf Qualifikation und Gehalt der Feststellungen auch nicht als unsachgerecht bezeichnen (vgl. auch Kantonsgericht SG 5.9.2012, in GVP 2012 Nr. 72 E. 3c/bb zu einer vergleichbaren Fragestellung im Strafprozess). Daraus folgt, dass auch für das Verwaltungsgericht nichts Abweichendes geltend dürfte (vgl. Art. 61b Abs. 4 BauG).

2.2 Im vorliegenden Fall hat nicht die JGK, sondern das Rechtsamt als instruierende Behörde der JGK und damit eine unzuständige Behörde die angefochtene Feststellungsverfügung erlassen. Sachliche oder funktionelle Unzuständigkeit bilden grundsätzlich einen Nichtigkeitsgrund (BVR 2005 S. 321 E. 2.4, 372 E. 2.5 f., 2004 S. 1 E. 1.3). Nichtigkeit ist jedoch nur anzunehmen, wenn der

Mangel besonders schwer wiegt und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und zudem die Rechtssicherheit durch Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird (sog. Evidenztheorie; vgl. BVR 2014 S. 297 E. 4.3.3, 2012 S. 481 E. 2.4, 2011 S. 564 E. 2.3.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 49 N. 59 und Art. 52 N. 20). Der Fehler kann zunächst nicht als offensichtlich bezeichnet werden (vgl. E. 2.1 hiervor). Ausserdem hat der Vorsteher der JGK die Feststellungsverfügung seines Rechtsamts mit Vernehmlassung inhaltlich bestätigt. Es kann weiter nicht ausgeschlossen werden, dass das Rechtsamt bzw. die JGK in anderen Fällen ebenso vorgegangen ist. Die Annahme der Nichtigkeit würde die Rechtssicherheit daher in nicht abschätzbarem Mass gefährden, weshalb sie sich auch aus diesem Grund verbietet. Damit ist die angefochtene Verfügung nicht als nichtig zu qualifizieren. Aus den dargelegten Gründen ist auch auf ihre Aufhebung wegen des festgestellten Mangels und die Rückweisung der Sache an die JGK zu verzichten, zumal deren Haltung klar ist, der beschwerdeführenden Gemeinde hieraus kein Nachteil erwächst und ausschliesslich durch das Verwaltungsgericht umfassend zu prüfende Rechtsfragen zur Beurteilung stehen. Anders vorzugehen würde unter diesen Umständen einen prozessualen Leerlauf und eine unnötige Verzögerung des Verfahrens bedeuten (vgl. BVR 2012 S. 481 E. 2.5, 2005 S. 321 E. 2.4; BGE 137 I 195 E. 2.3.2, 133 I 201 E. 2.2; Christoph Bürki, Verwaltungsjustizbezogene Legalität und Prozessökonomie, Diss. Bern 2010, S. 105 und 270 ff.). Indessen werden die JGK und ihr Rechtsamt darauf hingewiesen, dass die Feststellung gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG in Zukunft durch die JGK zu erfolgen hat.

2.3 Weiter stellt sich die Frage, ob auch die übrigen am Beschwerdeverfahren gegen die Genehmigungsverfügung Beteiligten *an dem* von der Gemeinde eingeleiteten *Feststellungsverfahren zu beteiligen* gewesen wären. Im Verwaltungsverfahren gilt als Partei, wer von der zu erlassenden Verfügung besonders berührt und in schutzwürdigen Interessen betroffen ist und sich am Verfahren beteiligt oder daran von Amtes wegen beteiligt wird (Art. 12 Abs. 1 VRPG). Parteistellung haben danach Personen, die befugt und imstande sind, in eigenem Namen Ansprüche geltend zu machen, oder – mit anderen Worten – die ein Rechtsmittel ergreifen können, wenn für sie nachteilig verfügt wird (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 12 N. 6 f.). Da die Beschwerde führenden Privaten im Rechtsmittelverfahren gegen die Planung grundsätzlich von den Feststellungen gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG betroffen sein können, hätte die Vorinstanz sie anhören und ihnen Gelegenheit geben müssen, sich als Partei zu konstituieren, d.h. darzulegen, inwieweit sie durch die

beantragte Feststellung in schutzwürdigen Interessen betroffen sind, und Anträge zu stellen. Da die Privaten am Feststellungsverfahren nicht als notwendige Parteien beteiligt sind, können sie auf eine Teilnahme auch verzichten. – Die JGK hat die übrigen Verfahrensbeteiligten nicht in das Gesuchsverfahren einbezogen und die hier angefochtene Feststellungsverfügung (nur) der gesuchstellenden Gemeinde und dem AGR eröffnet. Abgesehen davon, dass das Verwaltungsgericht die von der JGK unterlassene Anhörung der Beschwerdeführenden nachgeholt hat und diese auf eine Verfahrensbeteiligung verzichtet haben, bleibt das Versäumnis der Vorinstanz auch mit Blick auf das Ergebnis des vorliegenden Verfahrens folgenlos (vgl. E. 3 hiernach).

3.

In der Sache ist die Verweigerung der Rechtskraftbescheinigung für zwei Parzellen strittig.

3.1 Die JGK hat die verlangte Teilrechtskraftbescheinigung für die nicht angefochtene Einzonung der Parzellen Nrn. 3___ und 4___ mit der Begründung abgelehnt, dass in der Hauptsache unter anderem geltend gemacht werde, die vorhandenen Baulandreserven seien nicht richtig ermittelt worden. Zusammen mit den neu eingezonten Flächen könnte die Gemeinde deshalb den ihr zustehenden Baulandbedarf überschreiten. Da es der Gemeinde in diesem Fall mit Blick auf ihre Planungsautonomie obliegen würde, die beschlossenen Neueinzonungen als Ganzes gestützt auf eine umfassende raumplanerische Interessenabwägung neu zu beurteilen, dürfe die Prüfung, zulasten welcher Parzelle gegebenenfalls ein Verzicht auf eine Einzonung gehen würde, nicht auf die im hängigen Beschwerdeverfahren streitbetroffene Parzelle Nr. 1___ beschränkt werden.

3.2 Diese Ausführungen sind nicht zu beanstanden. Eine Rechtskraftbescheinigung kann von vornherein nur für jene Teile einer angefochtenen Genehmigungsverfügung ausgestellt werden, auf die der Ausgang des Beschwerdeverfahrens keinerlei Einfluss haben kann, denn für die anderen Teile gilt grundsätzlich die aufschiebende Wirkung der Beschwerde (Art. 61b Abs. 2 BauG; vorne E. 1.3.3). Da nicht immer einfach und eindeutig zu erkennen ist, welche nicht angefochtenen Teile einer Planung vom Ausgang des Beschwerdeverfahrens berührt sein könnten, muss die mit einem Gesuch nach Art. 61b Abs. 3 BauG befasste Behörde im Zweifelsfall eine mögliche Berührung

bejahen (ebenso Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 61b N. 3; vgl. auch vorne E. 1.3.6). Sollte die JGK zum Schluss kommen, die Baulandreserven der Gemeinde seien zu gross, müsste die Gemeinde diesbezüglich auf ihre Planung zurückkommen, was nebst der Parzelle Nr. 1___ auch die Parzellen Nrn. 3___ und 4___ betreffen könnte, deren Einzonung an sich nicht angefochten ist. Anders als die Gemeinde meint, genügt es nicht, dass der Gemeinderat sich einig ist, diesfalls auf die – im Streit liegende – Einzonung der Parzelle Nr. 1___ zu verzichten, die Zuweisung der Grundstücke Nrn. 3___ und 4___ zum Bauland aber unberührt zu belassen. Einerseits wäre für einen solchen Beschluss – wie die Vorinstanz zutreffend ausführt – grundsätzlich nicht der Gemeinderat zuständig, sondern das Stimmvolk (Art. 66 Abs. 2 BauG). Andererseits ist das Ausmass einer gegebenenfalls erforderlichen Reduktion der Bauzone ungewiss und müsste der neue Planungsentscheid selbst dann nicht zulasten der Parzelle Nr. 1___ ausfallen, wenn es sich bei den andern beiden Parzellen tatsächlich um Baulücken handeln sollte. Wie bei jeder Raumplanung müsste die erforderliche Verkleinerung der Bauzone vielmehr gestützt auf eine gesamthafte Abwägung und Abstimmung aller räumlich wesentlichen Gesichtspunkte und Interessen erfolgen (Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung [Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700]; Art. 1-3 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 [RPV; SR 700.1]; statt vieler BGE 136 II 204 E. 7.1; BVR 2013 S. 31 E. 3.2, 2012 S. 271 E. 2.1, je mit Hinweisen).

4.

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen. Die Gemeinde gilt bei diesem Ausgang des Verfahrens als unterliegende Partei (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Da sie nicht in ihren Vermögensinteressen betroffen ist, sind ihr keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 2 VRPG). Ersatzpflichtige Parteikosten sind nicht entstanden (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 3 VRPG).

5.

Gegen das vorliegende Urteil steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz,

BGG; SR 173.110]). Es ist nicht auszuschliessen, dass das Bundesgericht – anders als das Verwaltungsgericht – die Feststellungsverfügung gemäss Art. 61b Abs. 3 BauG als Zwischenverfügung und damit den vorliegenden Entscheid als Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG qualifizieren würde (vgl. BGE 135 II 30 E. 1.3, 133 V 477 E. 4.1). Diesfalls wäre die Beschwerde nur zulässig, wenn die zusätzlichen Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 BGG erfüllt sind.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.
3. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin
 - der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bernund mitzuteilen:
 - Fürsprecher ... z.H. der Beschwerdeführenden in dem vor der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern hängigen Planbeschwerdeverfahren

Der Abteilungspräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

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.