

100.2019.290U
HAT/SCA/ROS

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 31. Oktober 2019

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident
Gerichtsschreiberin Schnyder Niedermann

A. _____

Beschwerdeführer

gegen

Einwohnergemeinde Biel

handelnd durch den Gemeinderat, Neuengasse 28, 2502 Biel/Bienne
vertreten durch Fürsprecher ...

Beschwerdegegnerin

und

Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern

Münstergasse 2, Postfach, 3000 Bern 8

betreffend Überbauungsordnung und Teiländerung der baurechtlichen
Grundordnung der Zone mit Planungspflicht 8.8; Nichteintreten auf
Beschwerde (Entscheid der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des
Kantons Bern vom 31. Juli 2019; 2019.JGK.1011)



Sachverhalt:

A.

Am 21. November 2018 beschloss der Gemeinderat der Einwohnergemeinde (EG) Biel die Überbauungsordnung (ÜO) und Teiländerung der baurechtlichen Grundordnung «Feldschlössli Areal», Zone mit Planungspflicht (ZPP) 8.8. Die ZPP 8.8 besteht seit der Teilrevision der Ortsplanung vom 24. November 2013 und soll der Erstellung eines neuen Campus für die Berner Fachhochschule dienen. Sie umfasst 18 Grundstücke, unter anderem die Parzellen Biel Gbbl. Nrn. 1_____ und 2_____ im Eigentum von A._____. Betreffend das Grundstück Nr. 1_____ ist ein Verfahren vor der Enteignungsschätzungskommission des Kantons Bern (ESchK) hängig; die Verfügung betreffend vorzeitige Besitzeseinweisung ist vor Bundesgericht angefochten (Verfahren 1C_453/2019).

Das Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) genehmigte die ÜO und Teiländerung der ZPP 8.8 am 11. Januar 2019 und hielt fest, dass die einzige Einsprache gegenstandslos geworden sei.

B.

Gegen die Genehmigungsverfügung des AGR erhob A._____ am 7. Februar 2019 (Postaufgabe 6.2.2019) Beschwerde bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern. Mit Entscheid vom 31. Juli 2019 trat die JGK auf die Beschwerde nicht ein.

C.

A._____ hat mit Datum vom 2. September 2019 (Postaufgabe 30.8.2019) Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit folgenden Rechtsbegehren:

- «1. Der Entscheid der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 31. Juli 2019 sei aufzuheben und die vom Gemeinderat von Biel am 21. November 2018 beschlossene Überbauungsordnung und Teiländerung der baurechtlichen Grundordnung Feldschlössli Areal, ZPP 8.8, seien nicht zu genehmigen.
2. Eventualiter sei der Entscheid der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 31. Juli 2019 aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück zu weisen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegnerin.»

Das Verwaltungsgericht hat die amtlichen Akten eingeholt, aber auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

Mit Eingabe vom 11. September 2019 beantragt A. _____, es sei von Amtes wegen zu prüfen, ob das vorliegende verwaltungsgerichtliche Verfahren bis zum Urteil des Bundesgerichts im Verfahren 1C_453/2019 betreffend die vorzeitige Besitzeseinweisung zu sistieren sei.

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 JGK hat dem Beschwerdeführer die Beschwerdebefugnis abgesprochen, weil er nicht als Einsprecher am Verfahren beteiligt war. Im Streit um die eigene Verfahrenslegitimation ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde befugt, wer Verfahrensrechte ausüben will (Art. 79 Abs. 1 VRPG; BVR 2011 S. 498 [VGE 2010/495 vom 19.5.2011] nicht publ. E. 1.1; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 79 N. 3). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist daher insoweit einzutreten, als der Beschwerdeführer geltend macht, die JGK hätte auf seine Beschwerde eintreten müssen.

1.2 Die JGK hat sich im angefochtenen Entscheid ausschliesslich zur Beschwerdebefugnis des Beschwerdeführers geäussert, nicht zur inhaltlichen Kritik an der Planung. Prozessthema im vorliegenden Beschwerdeverfahren kann daher nur die Frage sein, ob die Vorinstanz zu Recht oder zu Unrecht keinen Sachentscheid getroffen hat (BVR 2017 S. 459 E. 2.3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 51 N. 14). Soweit der Beschwerdeführer beantragt, die Planung sei nicht zu genehmigen, ist auf die Beschwerde folglich nicht einzutreten (Rechtsbegehren 1).

1.3 Die Beurteilung von Beschwerden gegen Nichteintretensentscheide fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 2 Bst. c des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

1.4 Soweit auf die Beschwerde einzutreten ist, überprüft das Verwaltungsgericht den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

1.5 Der Ausgang des vorliegenden Verfahrens hängt nicht vom Urteil im Verfahren 1C_453/2019 betreffend die vorzeitige Besitzeseinweisung ab, das beim Bundesgericht hängig ist. Der Antrag auf Sistierung des Verfahrens ist abzuweisen (Art. 38 VRPG).

2.

2.1 Zur Beschwerde gegen einen Genehmigungsbeschluss befugt sind die Einsprecherinnen und Einsprecher, Gemeinden und Planungsregionen bzw. Regionalkonferenzen bezüglich ihrer Vorschriften und Pläne sowie Gemeinden bezüglich sie betreffende regionale Vorschriften und Pläne (Art. 61a Abs. 2 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0]). Beschwerdebefugt sind aber auch Personen und Organisationen, die unverschuldet an der Teilnahme am Verfahren gehindert waren (Art. 65 Abs. 1 Bst. a VRPG; Zaugg/Ludwig, Kommentar zum bernischen BauG, Band I/II, 4. Aufl. 2013/2017, Art. 61a N. 3).

2.2 Der Beschwerdeführer hat gegen die ÜO und die Änderung der ZPP 8.8 keine Einsprache erhoben. Er macht im Wesentlichen geltend, er sei daran unverschuldet gehindert worden, da die Planungsmassnahme nur im Amtlichen Anzeiger Biel/Bienne und Evilard/Leubringen publiziert worden sei. Die Publikation hätte auch im Nidauer Anzeiger und im Amtsblatt des Kantons Bern erfolgen müssen, weil allenfalls Nachbarinnen und Nachbarn aus Nidau sowie Umweltorganisationen einsprachebefugt gewesen wären. Ohnehin sei eine Publikation stets ultima ratio; als Grundeigentümer, der ausserhalb des Kantons Bern wohne, sei es ihm nicht zumutbar, den lokalen Anzeiger zu studieren. Vielmehr hätte er als Betroffener über die Planungsmassnahme persönlich benachrichtigt werden müssen; dies gestützt auf Art. 29 der Bundesverfassung (BV; SR 101), Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101), Art. 33 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700), Art. 122 der Bauverordnung vom 6. März 1985 (BauV; BSG 721.1), Art. 33 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG; SR 711) und Art. 36 des kantonalen Gesetzes vom 3. Oktober 1965 über die Enteignung (nachfolgend: KEntG; BSG 711.0). Ein allfälliges Wissen seines damaligen Anwalts dürfe ihm zudem nicht zugerechnet werden, da sich dieser in einem Interessenkonflikt befunden habe.

2.3 Vorlagen, welche die baurechtliche Grundordnung oder eine Überbauungsordnung betreffen, sind gemäss Art. 60 Abs. 1 BauG während wenigstens 30 Tagen öffentlich aufzulegen. Damit ist die Vorgabe von Art. 33 Abs. 1 RPG erfüllt. Die Ziele der öffentlichen Auflage sind, allen Personen zu ermöglichen, vom Projekt Kenntnis zu nehmen, als Ausgangspunkt des Einspracheverfahrens zu dienen und die Ausübung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zu ermöglichen (BGE 143 II 467 E. 2.2 [Pra 107/2018 Nr. 94], 138 I 131 E. 5.1 [Pra 99/2012 Nr. 99]). Die öffentliche Auflage von Nutzungsplänen ist in den amtlichen Anzeigern des berührten Gebiets bekannt zu machen (Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 60 N. 2). Wird eine Vorlage publiziert, besteht keine Pflicht, auswärtige Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer auch noch persönlich zu benachrichtigen (VGE 2014/20 vom 26.8.2014 E. 2.2; vgl. auch Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 35c N. 7). Eine

solche Pflicht lässt sich auch nicht aus Art. 6 EMRK, Art. 29 Abs. 1 BV oder Art. 33 RPG ableiten (vgl. BGE 127 II 227 E. 1b).

2.4 Eine Ausnahme vom ordentlichen Verfahren gemäss Art. 60 Abs. 1 BauG besteht für geringfügige Änderungen von Vorschriften und Plänen (Art. 144 Abs. 2 Bst. i BauG i.V.m. Art. 122 BauV): Hier findet aus prozess-ökonomischen Gründen keine öffentliche Auflage statt. Gemäss Art. 122 BauV kann der Gemeinderat solche Änderungen ohne Vorprüfung und ohne öffentliche Auflage beschliessen (Abs. 1). Vor dem Gemeinderatsbeschluss ist den davon betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern, soweit sie der Änderung nicht unterschriftlich zugestimmt haben, mit eingeschriebenem Brief eine Frist von wenigstens zehn Tagen zur Einreichung einer Einsprache anzusetzen (Abs. 2; zum vereinfachten Verfahren nach Art. 122 BauV vgl. BVR 2015 S. 450 E. 4 f.; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Vorbem. zu Art. 58-63 N. 4-4a).

2.5 Ist zweifelhaft, ob eine vorgesehene Änderung noch als geringfügig gelten kann, so ist nach dem sog. gemischt-geringfügigen Verfahren vorzugehen (Art. 122 Abs. 7 BauV): In solchen Fällen ist das «öffentliche Einspracheverfahren» nach Art. 60 BauG durchzuführen, d.h. die Vorlage wird öffentlich aufgelegt. Damit soll unter anderem sichergestellt werden, dass alle Einspracheberechtigten erreicht werden können. Die öffentliche Auflage ist mit dem Hinweis zu verbinden, dass beabsichtigt ist, die Änderung im Verfahren der geringfügigen Änderung von Nutzungsplänen vorzunehmen, was namentlich für die Zuständigkeit zur Beschlussfassung von Bedeutung ist. Nach der öffentlichen Auflage und der Durchführung allfälliger Einspracheverhandlungen wird die vorgesehene Änderung im als richtig erscheinenden Verfahren beschlossen (vgl. Art. 60 Abs. 2 BauG; zum Ganzen BVR 2017 S. 326 E. 4.3 f.).

2.6 Die Grundstücke des Beschwerdeführers befinden sich seit der Teilrevision der Ortsplanung vom 24. November 2013 in der ZPP 8.8 «Feldschlössli-Areal». Diese dient dem Erstellen eines dichten Campus-Geländes von städtebaulich und architektonisch hoher Qualität. Das Gelände soll Unterrichts- und Forschungsräume, Bibliotheken, Restaurants und weitere Anlagen für Studierende umfassen. Es handelt sich um eine Zone für öffentliche Nutzung (Anhang 1 zum Baureglement der Stadt Biel

vom 7. Juni 1998 [SGR 721.1, Fassung vom 24.11.2013; vom AGR genehmigt am 21.2.2014]). Gemäss Art. 128 Abs. 1 Bst. a BauG verfügt das Gemeinwesen daher über das Enteignungsrecht für die betroffenen Parzellen. Hinsichtlich des Grundstücks Nr. 1 _____ des Beschwerdeführers ist das Verfahren um Festsetzung der Enteignungsentschädigung bei der ESchK hängig; die vorzeitige Besitzeseinweisung ist vom Verwaltungsgericht bestätigt (VGE 2019/240 vom 5.8.2019) und dieses Urteil beim Bundesgericht angefochten worden (Verfahren 1C_453/2019).

2.7 Die am 21. November 2018 beschlossene Planung umfasste einerseits die ÜO betreffend die ZPP 8.8 und andererseits die (geringfügige) Änderung der ZPP 8.8 selber, d.h. der baurechtlichen Grundordnung. Für diesen Beschluss ist der Gemeinderat zuständig (Art. 66 Abs. 3 BauG bzw. Art. 122 Abs. 1 BauV). Die Planungsmassnahme wurde erstmals am 15. und 22. September 2017 im Amtlichen Anzeiger Biel/Bienne und Evillard/Leubringen publiziert. Dabei wies die Gemeinde darauf hin, für die Teiländerung der baurechtlichen Grundordnung werde nach Art. 122 Abs. 7 BauV vorgegangen, mit der Absicht, nach Ende der öffentlichen Auflage die Änderung im Verfahren der geringfügigen Änderung von Nutzungsplänen zu beschliessen; die ÜO werde hingegen im ordentlichen Planungsverfahren erlassen. Die Planungsunterlagen lagen vom 15. November bis 15. Dezember 2017 öffentlich auf. Nach der öffentlichen Auflage und Einigungsverhandlungen passte der Gemeinderat die ÜO an und publizierte sie erneut im Amtlichen Anzeiger Biel/Bienne und Evillard/Leubringen vom 26. September und 3. Oktober 2018; die Planungsunterlagen lagen vom 26. September bis 26. Oktober 2018 öffentlich auf (Akten JGK [act. 4A] pag. 14).

2.8 Wird für die geringfügige Änderung eines Nutzungsplans das öffentliche Einspracheverfahren gemäss Art. 122 Abs. 7 BauV i.V.m. Art. 60 BauG durchgeführt, wird die Änderung öffentlich aufgelegt und publiziert (vorne E. 2.5); die persönliche Mitteilung an betroffene Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer gemäss Art. 122 Abs. 2 BauV ist in diesen Fällen nicht mehr vorgesehen und auch nicht erforderlich, denn einsprachewillige Personen sind gehalten, sich am ordentlichen Verfahren zu

beteiligen und sowohl materielle Einwände gegen das Vorhaben als auch Einwände gegen das vorgesehene Verfahren vorzubringen (vgl. auch Art. 60 Abs. 2 BauG, wonach allfällige Einsprachen zu verhandeln sind, bevor das Verfahren definitiv festgelegt und ein Beschluss ergehen kann [so auch BVR 2017 S. 326 E. 4.4]; ferner Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 60 N. 4). Auch die zweite öffentliche Auflage (Publikation am 26.9. und 3.10.2018) ist nicht zu beanstanden (vgl. Art. 60 Abs. 3 BauG; Zaugg/Ludwig, a.a.O., Art. 60 N. 7), zumal diese einzig die ÜO betraf, welche ohnehin im ordentlichen Verfahren zu beschliessen war. Die Gemeinde war daher nicht – auch nicht gestützt auf Art. 122 Abs. 2 BauV – verpflichtet, den Beschwerdeführer persönlich über die Auflage der Planunterlagen zu orientieren.

2.9 Eine solche Pflicht ergibt sich auch nicht aus der Enteignungsgesetzgebung: Das Enteignungsrecht für die Grundstücke des Beschwerdeführers beruht auf der ZPP 8.8 (vorne E. 2.6) und wird durch deren (geringfügige) Änderung nicht berührt; mit der Änderung wird lediglich der Perimeter um die Johann-Aberli-Strasse erweitert (Planungsbericht S. 14 [act. 4D]). Bereits aus der Umschreibung der ZPP 8.8 ergibt sich, dass die Überbauung und Neugestaltung des gesamten Perimeters zwischen der Aarberg-, Salzhaus-, Marcelin-Chipot- und Johann-Aberli-Strasse vorgesehen ist; mit der ÜO ist daher kein (zusätzliches) Enteignungsrecht verbunden. Eine persönliche Mitteilung an den Beschwerdeführer war deshalb nicht erforderlich (vgl. Ludwig/Stalder, Enteignungsrecht, in Müller/Feller [Hrsg.], Bernisches Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 2013, S. 544 Fn. 33).

2.10 Die Grundstücke des Beschwerdeführers befinden sich auf dem Gemeindegebiet von Biel; er kann daher keine Rechte daraus ableiten, dass die Planung nicht zusätzlich im Nidauer Anzeiger veröffentlicht worden ist. Die Gemeinde war zu dieser Publikation nicht verpflichtet (VGE 22852 vom 8.11.2007 E. 2.2). Ebenso wenig war eine Publikation im Amtsblatt des Kantons Bern geboten, zumal ein Beschwerderecht von gesamtschweizerischen Organisationen nicht erkennbar ist (gestützt auf Art. 12 des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz [NHG; SR 451], Art. 55 des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz [Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01] oder Art. 46

des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über den Wald [Waldgesetz, WaG; SR 921.0]; vgl. E. 4.2 des angefochtenen Entscheids). Ob der Beschwerdeführer anwaltlich vertreten war, ist im Zusammenhang mit der Publikation unerheblich.

2.11 Da das Vorhaben rechtsgenügend publiziert worden ist und die Gemeinde nicht verpflichtet war, den Beschwerdeführer persönlich zu informieren, war er nicht unverschuldet an der Einsprache gehindert. Die JGK hat daher seine Beschwerdebefugnis zu Recht verneint. Wie die JGK ebenfalls zutreffend ausgeführt hat, hatte der Beschwerdeführer spätestens seit dem Enteignungsgesuch der Gemeinde vom 28. März 2018 Kenntnis vom Projekt und der ÜO (act. 4A pag. 14; Ziff. 1.3 des Gesuchs) und durfte mit seinen Einwänden nach Treu und Glauben nicht bis zur Genehmigung der Planung durch das AGR zuwarten (vgl. BGE 127 II 227 E. 1b).

3.

Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Auf einen Schriftenwechsel konnte verzichtet werden (Art. 83 i.V.m. Art. 69 Abs. 1 VRPG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der unterliegende Beschwerdeführer die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Der Antrag auf Sistierung des Verfahrens wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

3. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
5. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - der Beschwerdegegnerin (mit je einem Doppel der Beschwerde vom 2.9.2019 und der Eingabe vom 11.9.2019)
 - der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (mit je einem Doppel der Beschwerde vom 2.9.2019 und der Eingabe vom 11.9.2019)

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung 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.