

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1C_829/2013

Urteil vom 1. Mai 2014

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Fonjallaz, Präsident,
Bundesrichter Aemisegger, Eusebio,
Gerichtsschreiberin Gerber.
Verfahrensbeteiligte

A. _____ AG, handelnd durch ihre statutarischen Organe,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Gerhard Schnidrig,

gegen

Regierungsrat des Kantons Bern,
handelnd durch die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern, Münsterstrasse 2, 3011
Bern,
Einwohnergemeinde Hilterfingen, handelnd durch den Gemeinderat, Staatsstrasse 18, 3652
Hilterfingen,
B. _____,
Beschwerdegegner,
vertreten durch Fürsprecher Markus Schärer,

weitere Beteiligte:

C. _____,
vertreten durch Walter Habegger,
D. _____,

Gegenstand
Uferschutzplanung Seegarten Hilterfingen,

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 18. September 2013.

Sachverhalt:

A.
Das Berner Gesetz vom 6. Juni 1982 über See- und Flussufer (SFG; BSG 704.1) verpflichtet die Gemeinden, u.a. für den Thunersee Uferschutzpläne zu erstellen (Art. 2 Abs. 1 lit. a SFG) und darin neben einer Uferschutzzone einen Uferweg vorzusehen (Art. 3 Abs. 1 lit. b SFG). Die Einwohnergemeinde Hilterfingen legte verschiedene Varianten eines Uferschutzplans Seegarten vor, die jedoch entweder von der Stimmbevölkerung verworfen oder vom kantonalen Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) nicht genehmigt wurden. Am 27. Februar 2006 teilte die Gemeinde dem AGR mit, dass sie keine weiteren Planungsschritte unternehmen werden. Der Regierungsrat des Kantons Bern erarbeitete daraufhin ersatzweise einen Uferschutzplan. Nach Durchführung eines Mitwirkungs- und Einspracheverfahrens erliess er am 15. September 2010 die Uferschutzplanung Seegarten. Diese sieht u.a. einen 730 m langen Fussweg am Ufer des Thunersees vor, von der Ländte Hünibach bis zum Hafen Eichbühl. Auf der Parzelle Nr. zzz der A. _____ AG verläuft der Uferweg zunächst in rund 25 m Abstand zum See hinter den bestehenden Boots- und Sommerhäusern (Gebäude Nrn. 119a, 119b und 119). Anschliessend führt er direkt dem Ufer entlang zur Parzelle Nr. yyy.

B.

Gegen den Regierungsratsbeschluss vom 15. September 2010 erhoben sowohl die A. _____ AG als auch die Eigentümer der benachbarten Parzellen Nrn. yyy und xxx Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Bern.

Der Instruktionsrichter forderte die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) auf, zu einer allfälligen Wegführung über die Parzellen Nrn. www und vvv Stellung zu nehmen und die denkbaren Varianten planerisch darzustellen. Die Eigentümer dieser Parzellen, C. _____, D. _____ und B. _____, wurden in das Verfahren einbezogen. Untersucht wurden überdies verschiedene Wegvarianten mit Stegkonstruktionen in der südwestlichen Ecke der Parzelle Nr. zzz. Das Bundesamt für Umwelt (BAFU) wurde ersucht, zum Vogelschutz Stellung zu nehmen. Am 5. Dezember 2012 führte das Verwaltungsgericht einen Augenschein durch.

Mit Urteil vom 18. September 2013 hiess das Verwaltungsgericht die Beschwerde betreffend die Wegführung auf Parzelle Nr. xxx gut und wies die Sache zur Planung dieses Teilstücks im Sinne der Erwägungen an den Regierungsrat zurück. Die Beschwerde der A. _____ AG hiess es lediglich im Hinblick auf die Einsprachekosten gut und im Übrigen ab.

C.

Dagegen hat die A. _____ AG am 6. November 2013 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht erhoben.

Sie beantragt, der angefochtene Entscheid sei (bis auf die Neufestlegung der Parteikosten im Einspracheverfahren gemäss Ziff. 2 des Dispositivs) aufzuheben und die kantonale Überbauungsordnung "USP Seegarten Hilterfingen" (Ersatzvornahme) und das Baugesuch seien nicht zu genehmigen. Es sei festzustellen, dass Ziff. 2 des Dispositivs des Urteils vom 18. September 2013 in Rechtskraft erwachsen sei. Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zur Neuurteilung zurückzuweisen.

D.

Die JGK beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Das Verwaltungsgericht und B. _____ schliessen auf Abweisung der Beschwerde. C. _____ und D. _____ haben auf eine Beteiligung am bundesgerichtlichen Verfahren verzichtet.

Das BAFU geht in seiner Vernehmlassung davon aus, dass der genehmigte Uferweg nur indirekt und sehr geringfügig in das Wasser- und Zugvögelreservat bzw. in dessen Schutzziele eingreife. Es hält daher eine Wegführung unmittelbar am Ufer für vertretbar. Eine Stellungnahme des BAFU schon im erstinstanzlichen Verfahren sei nicht notwendig gewesen.

In ihrer Replik hält die Beschwerdeführerin an ihren Anträgen fest.

E.

Mit Verfügung vom 16. Dezember 2013 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gewährt.

Erwägungen:

1.

Der angefochtene, kantonale letztinstanzliche Entscheid weist die Sache hinsichtlich der Wegführung auf Parzelle Nr. xxx an den Regierungsrat zurück. Dagegen wurde über die Anträge der Beschwerdeführerin bereits abschliessend entschieden. Die abgeänderte Wegführung im Bereich der Parzelle xxx wird von der Beschwerdeführerin nicht beanstandet; ihre Beschwerde richtet sich vielmehr ausschliesslich gegen die Wegführung im Bereich der Parzelle Nr. zzz. Diese kann unabhängig von der endgültigen Festsetzung des Uferwegs auf Parzelle Nr. xxx beurteilt werden. Es liegt somit ein Teilentscheid i.S.v. Art. 91 BGG vor.

Da alle die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen vorliegen, ist auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten.

Nicht einzutreten ist dagegen auf den Antrag, es sei die Rechtskraft des angefochtenen Urteils hinsichtlich der Einsprachekosten festzustellen, da das Feststellungsinteresse weder dargelegt noch ersichtlich ist.

2.

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst das vom Regierungsrat gewählte Verfahren.

2.1. Sie macht geltend, es sei willkürlich, eine kantonale Überbauungsordnung mit der Wirkung einer Baubewilligung zu erlassen. Zwar sei der Regierungsrat nach aArt. 8 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 1 SFG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 der Verordnung vom 29. Juni 1983 über See- und Flussufer (SFV; BSG 704.111) befugt, ersatzweise eine kantonale Überbauungsordnung zu erlassen. Dagegen seien die

erst 1994 erlassenen Bestimmungen des kantonalen Baugesetzes nicht anwendbar, wonach die Überbauungsordnung als Baubewilligung gelte, "soweit sie das Bauvorhaben mit der Genauigkeit der Baubewilligung festlege" (Art. 88 Abs. 6 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0] bzw. aArt. 1 Abs. 4 in der bis zum 31. August 2009 geltenden Fassung). Das SFG und die entsprechende Verordnung seien 1982 bzw. 1983 in Kraft getreten, das BauG dagegen erst im Jahre 1994. Art. 20 Abs. 3 SFV enthalte keine dynamische Verweisung und beziehe sich daher auf die im Jahr 1983 geltenden baurechtlichen Bestimmungen; diese hätten nicht die Möglichkeit vorgesehen, eine Überbauungsordnung als Baubewilligung zu erlassen. Es fehle daher die nötige gesetzliche Grundlage für das Vorgehen der Behörden. Dies verletze das Willkürverbot (Art. 9 BV) und die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV). Zugleich sei die Gemeindeautonomie verletzt, weil Baubewilligungsbehörde die Gemeinde sei.

2.2. Das Verwaltungsgericht entschied, dass das Verfahren der Uferschutzplanung den planungsrechtlichen Instrumenten der Baugesetzgebung folge. Es bestünden keine Hinweise dafür, dass Art. 20 Abs. 3 SFV, der auf die Vorschriften über den kantonalen Überbauungsplan verweise, die Anwendbarkeit der genannten, später in Kraft getretenen Bestimmungen des Baugesetzes ausschliessen sollte. Es handle sich vielmehr um einen dynamischen Verweis auf die jeweils aktuelle Fassung der Baugesetzgebung.

2.3. Streitig sind die Wirkungen einer Überbauungsordnung nach selbstständigem kantonalen Recht. Dessen Auslegung und Anwendung prüft das Bundesgericht (von hier nicht einschlägigen Ausnahmen abgesehen) nur unter dem Blickwinkel des Willkürverbots.

Ob eine statische Verweisung auf eine bestehende Regelung in einer ganz bestimmten Fassung oder eine dynamische Verweisung auf eine Norm in der jeweils geltenden Fassung vorliegt, ist durch Auslegung zu ermitteln (BGE 136 I 316 E. 2.4.1 S. 320 mit Hinweisen). Wird auf Normen (z.B. einer privatrechtlichen oder internationalen Organisation) verwiesen, die ansonsten nicht gelten würden, und die ohne Zustimmung des verweisenden Organs geändert werden können, kommt die dynamische Verweisung einer Rechtssetzungsdelegation gleich und ist nur unter besonderen Voraussetzungen zulässig (BGE 136 I 316 E. 2.4.1 S. 320 mit Hinweisen zu Literatur und Rechtsprechung).

Vorliegend verweisen die Bestimmungen des SFG und der SFV auf Begriffe des (auch sonst anwendbaren) kantonalen Baurechts, für deren Änderung der ordentliche kantonale Gesetz- bzw. Ordnungsgeber zuständig ist. Eine dynamische Verweisung erscheint daher ohne Weiteres zulässig. Gegen die Auffassung der Beschwerdeführerin sprechen auch Praktikabilitätsgründe: Müsste für die Anwendung eines Spezialgesetzes stets das zum Zeitpunkt seines Erlasses geltende allgemeine Bau- und Verfahrensrecht herangezogen werden, würde dies die Rechtsanwendung erheblich erschweren. Die Erwägungen des Verwaltungsgerichts lassen daher keine Willkür erkennen.

2.4. Es kann somit offen bleiben, ob der Uferweg auch nach dem 1982 geltenden kantonalen Strassenrecht von der Baubewilligungspflicht befreit war, wie die JGK in ihrer Vernehmlassung geltend macht.

3.

Die Beschwerdeführerin rügt weitere eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und der Garantie eines fairen Verfahrens (Art. 29 Abs. 1 und 2 BV), weil das Verwaltungsgericht nicht geprüft habe, ob das Planungsbüro E. _____ AG, Thun, unzulässigerweise ohne öffentliches Submissionsverfahren beauftragt worden sei.

3.1. Das Verwaltungsgericht ging davon aus, dass Anfechtungsobjekt die vom Regierungsrat erlassene Uferschutzplanung Seegarten sei. Allfällige submissionsrechtliche Fragen spielten bei der Überprüfung der Rechtmässigkeit und Angemessenheit dieser Planung keine Rolle und seien daher nicht zu prüfen.

3.2. Über die Vergabe des Planungsauftrags wurde im Vorfeld des Planungs- und Mitwirkungsverfahrens entschieden. Gemäss Art. 93 Abs. 3 BGG sind Vor- und Zwischenentscheide durch Beschwerde gegen den Endentscheid anfechtbar, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken können. Dies gilt nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens (Art. 111 BGG) sinngemäss auch für die kantonalen Rechtsmittelverfahren.

Die Beschwerdeführerin legt nicht dar, inwiefern die aufgeworfenen submissionsrechtlichen Fragen sich auf den Inhalt der angefochtenen Uferschutzplanung auswirken könnten; dies ist auch nicht ersichtlich. Insbesondere hängt die Objektivität und Unabhängigkeit des Planungsbüros nicht davon ab, ob dieses freihändig oder infolge eines Submissionsverfahrens beauftragt worden ist.

Die Verfahrensrügen erweisen sich somit als unbegründet.

4.

In der Sache rügt die Beschwerdeführerin, dass der projektierte Uferweg ein Wasser- und Zugvogelreservat von nationaler und internationaler Bedeutung beeinträchtigt und deshalb Art. 18 ff. des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451), das Bundesgesetz über die Jagd und den Schutz wildlebender Säugetiere und Vögel vom 20. Juni 1986 (Jagdgesetz; JSG; SR 922.0) und Art. 6 Abs. 1 der Verordnung vom 21. Januar 1991 über die Wasser- und Zugvogelreservate von internationaler und nationaler Bedeutung (WZVV; SR 922.32) verletze.

Der projektierte Uferweg verlaufe in unmittelbarer Nähe von Brut- und Rastplätzen. Sowohl in der Bauphase als auch nach seiner Fertigstellung werde er zu erheblich mehr Betrieb und Lärm führen (durch Spaziergänger, Hunde, Jogger, Kinder, usw.). Da alternative Wegführungen abseits des Ufers möglich seien, fehle es an der Standortgebundenheit des Wegs i.S.v. Art. 18 Abs. 1ter NHG. Es fehle auch an der durch die Naturschutzgesetzgebung gebotenen umfassenden Interessenabwägung.

4.1. Der geplante Seeuferweg grenzt an das Wasser- und Zugvogelreservat von nationaler Bedeutung Nr. 108 "Kanderdelta bis Hilterfingen (BE)" an. Das Schutzgebiet umfasst das Seebecken im fraglichen Bereich, den Aareausfluss nach Thun sowie das Gwattlischenmoos. Schutzziel ist die Erhaltung des Gebiets als wichtiger Brutplatz für verschiedene Wasservogelarten und als Rastplatz und Nahrungsgebiet für überwinternde Wasservögel.

Gemäss Art. 6 WZVV sorgen Bund und Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgaben dafür, dass den Schutzzielen der Wasser- und Zugvogelreservate Rechnung getragen wird. Liegen im Einzelfall andere Interessen vor, ist anhand einer Interessenabwägung zu entscheiden (Abs. 1). Weitergehende oder anders lautende Biotopschutzbestimmungen nach Artikel 2 Absatz 2 WZVV und nach den Artikeln 18 ff. NHG bleiben vorbehalten (Abs. 3).

Dazu gehören insbesondere Art. 18 Abs. 3ter NHG und Art. 14 der Verordnung über den Natur- und Heimatschutz vom 16. Januar 1991 (NHV; SR 451.1). Danach darf ein in technischer Eingriff, der schützenswerte Biotope beeinträchtigen kann, nur bewilligt werden, sofern er standortgebunden ist und einem überwiegenden Bedürfnis entspricht. Für die Bewertung des Biotops in der Interessenabwägung sind neben seiner Schutzwürdigkeit (nach Art. 14 Abs. 3 NHV) insbesondere die in Art. 14 Abs. 6 lit. a-d NHV genannten Aspekte zu berücksichtigen. Sodann enthalten die Art. 21 f. NHG besondere Bestimmungen zum Schutz von Ufervegetation.

4.2. Gestützt auf mehrere Amtsberichte des kantonalen Jagdinspektorats, die Stellungnahme des BAFU vom 15. August 2012 und seinen Augenschein verneinte das Verwaltungsgericht eine Beeinträchtigung des Reservats und eine Verletzung von Art. 6 WZVV. Das betroffene Gebiet werde von ziehenden Wasservögeln als Winterrastplatz benutzt, und biete als flache Bucht Rast- und Nahrungsmöglichkeiten. Der Uferweg befinde sich jedoch ausserhalb des Reservats und sehe keine neuen Zugänge zum Wasser vor. Mit der Benutzung des Uferwegs seien auch keine nach Art. 5 WZVV verbotenen Tätigkeiten verbunden. Die von Spaziergängern zu erwartenden Störungen seien nicht mit den bereits durch Motorboote bestehenden Beeinträchtigungen zu vergleichen, zumal Hunde gemäss Art. 15 Abs. 5 der Überbauungsvorschriften an der Leine zu führen seien.

Das Ufer sei bereits hart verbaut; es gebe keine eigentliche Ufervegetation wie Schilf- und Binsenbestände, Auenvegetation oder andere natürliche Pflanzengemeinschaften. In der südwestlichen Ecke der Parzelle der Beschwerdeführerin befinde sich sodann ein Bootshaus mit Terrasse, das bis zum Seeufer reiche. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass es sich beim betroffenen Uferabschnitt um einen besonders schützenswerten Lebensraum handle. Die Uferschutzplanung verstosse daher auch nicht gegen die Biotopschutzbestimmungen des NHG.

4.3. Das BAFU betont in seiner Vernehmlassung vor Bundesgericht, dass vor allem die Schilfbestände des Gwattlischenmooses als Brutplatz für Wasservögel wichtig seien. Im Bereich Hilterfingen sei dagegen vor allem die Wasserfläche als Rast- und Nahrungsplatz von Bedeutung, speziell im Winter. Dies erkläre, weshalb der Perimeter des Reservats hier am Ufer ende und nicht auch den Uferstreifen (als Brutplatz) umfasse.

Da es sich um ein verbautes Steilufer handle, könnten weder Menschen noch Tiere (ausser an den heute bereits bestehenden Stellen) ins Wasser steigen. Durch den Uferweg würden somit keine neuen Zugänge zum Wasser, d.h. zum eigentlichen Perimeter des Reservats geschaffen. Das Projekt sehe dennoch diverse Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen vor (Ruheplätze für Wasservögel, für Wasservögel überwindbare Knotenzäune, Leinenpflicht für Hunde). Damit könne eine Störung durch Menschen und Tiere weitgehend ausgeschlossen werden.

In anderen Wasser- und Zugvogelreservaten (z.B. Seebecken Genfersee) habe sich gezeigt, dass Wege, die entlang der hart verbauten Uferstrecken führen, keinen wesentlichen Einfluss auf die Vögel

ausübten, die vor allem im Winter dort rasten und nach Nahrung suchen. Menschen und Hunde, sowie durch diese ausgehende Lärmemissionen, stellten eine relativ geringe Störung dar, wenn sich die Menschen auf den Wegen aufhielten und die Hunde an der Leine geführt würden. Motorboote, Badende und freilaufende Hunde seien - da für die Vögel ohne vorhersehbare Richtung sich bewegend - problematischer.

Die Störwirkung durch den Bau des Uferwegs (Lärm, Erschütterungen) könne durch die Wahl eines günstigen Bauzeitpunkts minimiert werden.

4.4. Wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, haben sich die Vorinstanzen und das BAFU nicht mit der Feststellung begnügt, dass die Anlage ausserhalb des Reservats errichtet wird, sondern haben die Auswirkungen des projektierten Uferwegs auf das angrenzende Schutzgebiet geprüft (vgl. BGE 115 Ib 311 E. 5e S. 322; 138 II 281 E. 4.3.1 S. 285 f.).

Die Beschwerdeführerin wirft dem BAFU vor, die Situation vom Schreibtisch aus beurteilt zu haben und beantragt die Durchführung eines Augenscheins. Sie bestreitet jedoch die Sachverhaltsfeststellungen des Verwaltungsgerichts nicht und legt nicht substantiiert dar, dass es sich im fraglichen Uferabschnitt, trotz der Verbauung des Ufers und der fehlenden Ufervegetation, um ein Brutgebiet für Wasservögel handeln würde. Unter diesen Umständen bedarf es keines Augenscheins; vielmehr durfte das BAFU die mögliche Störwirkung auf (vor allem im Winter) im Seebecken rastende Vögel aufgrund der Erfahrungen mit vergleichbaren Uferwegen (z.B. am Genfersee) beurteilen.

Nach dem Gesagten durfte das Verwaltungsgericht eine Verletzung von Art. 6 WZVV und der Biotopschutzbestimmungen des NHG verneinen, ohne weitere Abklärungen vornehmen zu müssen.

4.5. Die Beschwerdeführerin rügt weiter eine Verletzung von Art. 7 Abs. 6 S. 2 JSG, der zwingend die Einholung einer Stellungnahme des BAFU vorsehe, wenn - wie vorliegend - ein Schutzobjekt betroffen sei. Das BAFU sei im erstinstanzlichen Verfahren nicht angehört worden und habe im verwaltungsgerichtlichen Verfahren lediglich eine summarische Stellungnahme abgegeben. Die erstmals vor Bundesgericht eingeholte Vernehmlassung des BAFU könne diesen Mangel nicht heilen, weil das Bundesgericht nicht über dieselbe Kognition verfüge wie das Verwaltungsgericht.

Art. 7 Abs. 6 JSG lautet:

Bei der Planung und Ausführung von Bauten und Anlagen, die den Schutz der wildlebenden Säugetiere und Vögel beeinträchtigen können, hört der Bund die Kantone an. Für Vorhaben, die Schutzgebiete von internationaler und nationaler Bedeutung beeinträchtigen, ist die Stellungnahme des Bundesamtes einzuholen.

Es erscheint fraglich, ob Satz 2 überhaupt auf kantonale Vorhaben anwendbar ist, oder sich (wie der Zusammenhang mit Satz 1 nahelegt) nur auf Bauten und Anlagen des Bundes bezieht (vgl. dazu CHRISTIAN KILCHHOFER/PETER PERREN, Rechtsfragen zum Vollzug des Jagdgesetzes, Bewilligungs- und Mitwirkungspraxis sowie Bundesaufgaben nach dem JSG, Gutachten, Bundesamt für Umwelt [Hrsg.], Bern 2013, Ziff. 3.7 S. 31 ff.). Nach der Praxis des BAFU ist eine Stellungnahme nach Art. 7 Abs. 6 Satz 2 JSG nur obligatorisch, wenn eine schwerwiegende Beeinträchtigung eines Schutzgebiets droht, entsprechend der Regelung in Art. 7 Abs. 2 NHG). Wie es sich damit verhält, kann vorliegend offen bleiben.

Das BAFU hat im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine Stellungnahme abgegeben. Damit wäre ein allfälliger Mangel des erstinstanzlichen Verfahrens geheilt worden, da das Verwaltungsgericht über eine umfassende Kognition verfügte. Eine summarische Stellungnahme genügt jedenfalls, wenn - wie hier - eine wesentliche Beeinträchtigung eines Schutzgebiets ausgeschlossen werden kann.

5.

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die Vorinstanzen hätten die Vorgaben des SFG zur Wegführung entgegen dem klaren Wortlaut des Gesetzes und damit willkürlich ausgelegt. Sie seien zu Unrecht davon ausgegangen, dass ein wesentlich weiter als 50 Meter vom Ufer entfernter Weg nicht "ufernah" sei und daher nicht bewilligt werden könnte. Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht nicht geprüft, ob besondere Verhältnisse, wie eine wesentliche Kostenersparnis, eine rückwärtige Wegführung rechtfertigten. Es habe die diesbezüglichen Beweisanträge der Beschwerdeführerin unter Verletzung des rechtlichen Gehörs abgewiesen. Sie rügt in diesem Zusammenhang die fehlende Transparenz über die Erstellungskosten; dies komme einem finanziellen "Blindflug" des Gemeinwesens gleich und widerspreche dem Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV).

5.1. Die einschlägigen kantonalen Bestimmungen lauten:

Art. 4 SFG Besondere Anforderungen

1 [...]

2 Der Uferweg muss durchgehend sein und in der Regel unmittelbar dem Ufer entlang führen.

3 Wo besondere Verhältnisse, wie die Möglichkeit einer wesentlichen Kosteneinsparung, andere wichtige öffentliche Interessen oder überwiegende private Interessen es rechtfertigen, kann der Weg ufernah geführt werden.

4 Wo der Weg ufernah geführt wird, sind mit Stichwegen öffentliche Bereiche am Ufer zu erschliessen und bestehende Durchblicke auf das Wasser zu erhalten.

5 Auf einen ufernahen Weg nach Absatz 3 kann für Streckenabschnitte verzichtet werden, wenn eine attraktivere Wegführung möglich ist, wenn dies aus topographischen Gründen nötig ist oder wenn die Rücksichtnahme auf Natur und Landschaft es erfordert. Am Ende dieser Wegführung ist die Verbindung zu den Uferwegen nach den Absätzen 2 und 3 sicherzustellen.

6 [...]

Art. 2a SFV Definitionen

1 Als ufernah gilt ein Bereich von etwa 50 Metern vom Ufer.

2 [...].

3 Als wesentliche Kosteneinsparung gelten wenigstens 500 000 Franken pro Kilometer Uferweg. Auf kostspielige Kunstbauten und Steganlagen mit sehr hohen Unterhaltskosten, die ganze Uferpartien und Buchten beeinträchtigen, ist zu verzichten.

4 Als andere öffentliche Interessen gelten insbesondere diejenigen des Natur- oder Landschaftsschutzes oder der Gesetzgebung über die Fuss- und Wanderwege.

5 Überwiegende private Interessen können sich namentlich aus der Eigentumsgarantie oder der Wirtschaftsfreiheit ableiten.

5.2. Art. 4 SFG unterscheidet drei Arten der Wegführung: diejenige unmittelbar dem Ufer entlang (Abs. 2), die ufernahe Wegführung (Abs. 3 und 4) in einem Abstand von etwa 50 Meter vom Ufer (Art. 2a Abs. 1 SFV) und die weiter entfernte (nicht ufernahe bzw. uferferne) Wegführung (Abs. 5). Diese werden an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpft:

Die unmittelbar am Ufer verlaufende Wegführung ist der Grundsatz. Davon darf zugunsten einer ufernahen Wegführung abgewichen werden, wenn besondere Verhältnisse i.S.v. Art. 4 Abs. 3 SFG vorliegen, zu denen insbesondere die Möglichkeit einer wesentlichen Kosteneinsparung gehört (i.S.v. Art. 2a Abs. 3 SFV). Eine uferferne Wegführung ist dagegen nur unter den Voraussetzungen gemäss Abs. 5 zulässig (Attraktivitätsgründe, Topographie, Rücksichtnahme auf Natur und Landschaft). Wesentliche Kosteneinsparungen genügen hierfür grundsätzlich nicht, um einer uferfernen Variante den Vorzug zu geben. Dagegen erscheint es nicht von vornherein ausgeschlossen, Kostenvorteile einer rückwärtigen Wegführung bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen, wenn diese (unabhängig von den Erstellungskosten) nach Art. 4 Abs. 5 SFG zulässig bzw. geboten ist.

Nicht in Art. 4 Abs. 5 SFG erwähnt, aber selbstverständlich zu beachten sind zudem die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für einen Eingriff in das Grundeigentum gemäss Art. 26 und 36 BV bzw. Art. 24 und 28 KV/BE (vgl. unten E. 6).

5.3. Es ist unstrittig, dass die von der Beschwerdeführerin favorisierte rückwärtige Wegführung (hinter den bestehenden Bauten Nrn. 117 und 111) über 100 m vom Ufer entfernt verläuft und damit den in Art. 2a Abs. 1 SFV definierten ufernahen Bereich (etwa 50 m) deutlich überschreitet. Das Verwaltungsgericht durfte deshalb davon ausgehen, dass es sich nicht um einen "ufernahen" Weg i.S.v. Art. 4 Abs. 3 SFG handelt. Zu prüfen waren daher die Voraussetzungen für eine uferferne Wegführung gemäss Art. 4 Abs. 5 SFG. Davon ging auch das Verwaltungsgericht im angefochtenen Entscheid aus (vgl. insbesondere E. 7.2 S. 3).

Es räumte ein, dass die rückwärtige Wegführung Durchblicke zwischen den Häusern aufs Wasser erlaube; der Augenschein habe aber eindeutig ergeben, dass diese Linienführung nicht attraktiver sei als diejenige unmittelbar am Ufer entlang. Dies wird von der Beschwerdeführerin nicht substantiiert bestritten.

Diese macht vielmehr geltend, dass die rückwärtige Wegführung zum Schutz des Wasser- und Zugvogelreservats erforderlich sei, d.h. zur Rücksichtnahme auf die Natur i.S.v. Art. 4 Abs. 5 SFG. Nach dem oben (E. 4) Gesagten ist jedoch keine Beeinträchtigung des Schutzgebiets zu befürchten. Unter diesen Umständen sprechen Gründe des Naturschutzes nicht gegen die projektierte Wegführung unmittelbar am Ufer bzw. im ufernahen Bereich (bei den Boots- und Sommerhäusern).

5.4. Nach den vorstehenden Ausführungen durfte das Verwaltungsgericht davon ausgehen, dass die von der Beschwerdeführerin vorgeschlagene rückwärtige Wegführung weder ufernah (i.S.v. Art. 4 Abs. 3 SFG) sei, noch die Voraussetzungen von Art. 4 Abs. 5 SFG erfülle. Unter diesen Umständen durfte es die Variante als nicht gesetzeskonform ausschliessen, ohne prüfen zu müssen, ob sie zu erheblichen Kosteneinsparungen führen würde. Es war daher auch nicht verpflichtet, die

Kostenschätzung des Regierungsrats (vgl. Erläuterungsbericht Ziff. 5.7 S. 22 und Anhänge) zu prüfen und den diesbezüglichen Beweisanträgen der Beschwerdeführerin statt zu geben, weil dies keinen Einfluss auf die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der streitigen Wegführung gehabt hätte.

6.

Schliesslich rügt die Beschwerdeführerin, die bewilligte Wegführung stelle einen unverhältnismässigen Eingriff in die Eigentumsгарantie dar.

6.1. Sie macht geltend, der Eingriff wiege schwer, weil die Parzelle durch den Weg in zwei Teile getrennt werde. Dadurch seien die Boots- und Sommerhäuser nicht mehr leicht erreichbar. Es sei zudem unklar, wie sie vom Uferweg abgeschirmt werden könnten: Der geplante Knotengitterzaun von 1 m Höhe könne leicht überstiegen werden; es seien daher Sachbeschädigungen zu befürchten. Durch den Uferweg gehe die Privatsphäre verloren. Der zugelassene Sichtschutz von 1.8 m Höhe laufe den Anliegen eines Uferweges entgegen, verletze Art. 79 ff. des Einführungsgesetzes zum ZGB vom 28. Mai 1911 (EG ZGB; BSG 211.1) und würde den Anwohnern die Sicht auf den See versperren.

Ihres Erachtens müsste der Weg hinter der Wohnliegenschaft geführt werden. Diese Variante greife am wenigstens in das Eigentum der Beschwerdeführerin ein, schone das Wasser- und Zugvogelreservat und sei wesentlich kostengünstiger. Bei der gebotenen Interessenabwägung sei zudem zu berücksichtigen, dass der Zugang zum Gewässer auf dem Gemeindegebiet von Hilterfingen bereits weitestgehend gewährleistet sei. Unter diesen Umständen sei keine zusätzliche Wegführung direkt am Thunersee vorzusehen.

6.2. Das Verwaltungsgericht hielt fest, dass der Weg in beträchtlicher Distanz zum Wohnhaus (Gebäude Nr. 117) verlaufe. Zwar sei das Grundstück der Beschwerdeführerin vom Uferweg aus einsehbar; durch eine geeignete Bepflanzung könne dies jedoch auf ein Minimum reduziert werden. Überdies verbleibe der Beschwerdeführerin ein relativ grosser Grundstücksteil, der immer noch über einen direkten Sezugang verfüge. Im Bereich der Boots- und Sommerhäuser könne ein bis zu 1.8 m hoher Sichtschutz angebracht werden, womit die Privatsphäre weitgehend gewahrt werde. Zwei Tore gewährleisteten, dass diese vom restlichen Grundstück aus erreichbar blieben. Zwar würden durch den Uferweg möglicherweise Anpassungen der Gartenanlage nötig (Sitzplatz, Gartendusche und -beleuchtung, Motor zum Öffnen des Hafengitters). Dies führe jedoch nicht zur Unbenutzbarkeit der entsprechenden Grundstücksteile, weshalb die Beeinträchtigung nicht als unzumutbar bezeichnet werden könne. Sollte es zu Störungen durch Benützer des Uferwegs kommen, werde es Sache der Gemeinde sein, die nötigen Massnahmen zu treffen. Allein die abstrakte Möglichkeit solcher Belästigungen spreche nicht gegen den Uferweg.

6.3. Diese Erwägungen sind aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden.

Das öffentliche Interesse an der Erstellung des Uferwegs ist gesetzlich ausgewiesen (Art. 1 ff. SFG) und entspricht dem Planungsgrundsatz von Art. 3 Abs. 2 lit. c RPG, den öffentlichen Zugang und die Begehung von See- und Flussufern zu erleichtern. Es ist daher als erheblich einzustufen.

Die von den Beschwerdeführern vorgeschlagene alternative Wegführung verläuft in grosser Entfernung zum See und ist daher nicht in gleicher Weise geeignet, den gesetzlichen Zweck der Zugänglichkeit des Seeufers zu erfüllen (oben E. 5.3). Die uferferne Wegführung ist auch aus Gründen des Naturschutzes nicht geboten (oben E. 4).

Die angefochtene Uferschutzplanung trägt dem Schutz der Privatsphäre Rechnung, indem im Bereich des Boots- und Sommerhauses ein erhöhter Sichtschutz (1.8 m statt 1.4 m seeseitig des Uferwegs) zulässig ist. Dieser beeinträchtigt die Seesicht (vom Uferweg aus) lediglich auf einem kurzen Abschnitt (rund 10 m), im Bereich der bestehenden Baute Nr. 119, und stellt deshalb die Attraktivität der projektierten Wegführung nicht in Frage. Die Beschwerdeführerin legt nicht genügend dar, inwiefern dies nachbarrechtliche Bestimmungen verletzt. Da sich auf der dem Weg gegenüberliegenden Seite ein Waldgebiet befindet, ist keine Beeinträchtigung der Seesicht von Anwohnern ersichtlich.

Erhebliche Störungen oder Sachbeschädigungen durch Spaziergänger können zwar nicht vollständig ausgeschlossen werden. Sollten diese vorkommen, wäre die Gemeinde verpflichtet, dagegen einzuschreiten, und notfalls zusätzliche Schutzvorkehrungen anzuordnen (vgl. dazu auch Urteil 1C_634/2013 vom 10. März 2014 E. 2.4.3).

Unter diesen Umständen überwiegt das öffentliche Interesse an der Zugänglichmachung des Ufers.

7.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem

Ausgang des Verfahrens trägt die Beschwerdeführerin die Gerichtskosten (Art. 66 BGG) und muss den Beschwerdegegner B._____ für das bundesgerichtliche Verfahren entschädigen (Art. 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat B._____ für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 1'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Regierungsrat des Kantons Bern, der Einwohnergemeinde Hilterfingen, C._____ und D._____, dem Verwaltungsgericht des Kantons Bern sowie dem Bundesamt für Umwelt schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 1. Mai 2014

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Fonjallaz

Die Gerichtsschreiberin: Gerber