

100.2017.128U
BUR/RAP

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 27. Juni 2017

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Gerichtsschreiberin Bernasconi Zenger

Stockwerkeigentümergeinschaft A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Gesuchstellerin

gegen

Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern
Reiterstrasse 11, 3011 Bern
Gesuchsgegnerin

betreffend Ablehnung der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des
Kantons Bern als Beschwerdeinstanz (Weiterleitung der BVE vom 26. April
2017; RA Nr. 110/2017/27)



Sachverhalt und Erwägungen:

1.

1.1 Das Amt für Grundstücke und Gebäude des Kantons Bern (AGG) stellte bei der Baubewilligungsbehörde der Einwohnergemeinde (EG) Langenthal ein Baugesuch für die Erstellung von acht Parkplätzen für Dienstfahrzeuge der Polizeiwache und das Anbringen einer Fenstervergitterung im Untergeschoss des Verwaltungsgebäudes an der Jurastrasse 22 in Langenthal. Eigentümer des vom Bauvorhaben betroffenen Grundstücks (Parzelle Langenthal Gbbl. Nr. 1___) ist der Kanton Bern. Mit Gesamtentscheid vom 3. Februar 2017 erteilte die EG Langenthal die Baubewilligung und wies die gegen das Bauvorhaben erhobene Einsprache der Stockwerkeigentümergeinschaft A._____ ab.

1.2 Dagegen erhob die Stockwerkeigentümergeinschaft A._____ am 28. Februar 2017 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE). Das Rechtsamt der BVE führte den Schriftenwechsel durch und setzte den Verfahrensbeteiligten anschliessend Frist für allfällige Stellungnahmen. Mit Eingabe vom 20. April 2017 stellte die nun anwaltlich vertretene Stockwerkeigentümergeinschaft ein Ablehnungsbegehren gegen die BVE mit folgender Begründung: Das AGG habe die Bauherrschaft über das strittige Projekt inne und sei zudem ein Amt der BVE. Die BVE gelte als Partei und dürfe die Beschwerde gegen ein Bauprojekt aus der eigenen Direktion nicht behandeln.

1.3 Das Rechtsamt der BVE hat die Akten zum Entscheid über das Ablehnungsbegehren an das Verwaltungsgericht überwiesen und den Antrag gestellt, das Gesuch sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Am 19. Juni 2017 hat die Stockwerkeigentümergeinschaft A._____ (nachfolgend: Gesuchstellerin) ihre Haltung bestätigt.

1.4 Über Ablehnungsbegehren sowie über den bestrittenen Ausstand entscheidet vorbehältlich hier nicht interessierender Konstellationen die in der Sache zuständige Rechtsmittelbehörde (Art. 9 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]). Das Verwaltungsgericht ist die in der Hauptsache zustän-

dige Rechtsmittelbehörde (vgl. Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 VRPG) und damit für die Behandlung des Gesuchs zuständig.

2.

2.1 Gemäss Art. 9 Abs. 1 VRPG können Ausstands- und Ablehnungsbegehren nur gegen einzelne Mitglieder einer Behörde und gegen Personen, die eine Verfügung oder einen Entscheid zu treffen haben, geltend gemacht werden, nicht aber gegen eine Behörde als solche. Ausstands- und Ablehnungsvorschriften gelten für Personen als Träger einer staatlichen Funktion und nicht für die staatliche Funktion an sich (BVR 2002 S. 426 E. 2c; VGE 23311 vom 6.1.2009 E. 2.1). Die BVE als solche kann somit von vornherein nicht Gegenstand eines Ablehnungsbegehrens sein. Das Gesuch ist demnach dahingehend umzudeuten, dass es sich «auf sämtliche Mitarbeiter des Rechtsamtes der BVE, welche sich mit diesem Fall befassen, und deren Vorgesetzte» bezieht.

2.2 Die Gesuchstellerin verkennt, dass allfällige Ablehnungsgründe sofort nach ihrem Bekanntwerden geltend gemacht werden müssen, ansonsten der Anspruch auf Ablehnung verwirkt (BVR 2005 S. 561 E. 4.1; BGE 141 III 210 E. 5.2, 136 I 207 E. 3.4). Entgegen der Darstellung der Gesuchstellerin war schon im Zeitpunkt der Einreichung der Baubeschwerde ersichtlich, dass das Rechtsmittel von der BVE behandelt würde (vgl. Art. 40 Abs. 1 des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 [BauG; BSG 721.0] und Rechtsmittelbelehrung gemäss Bauentscheid). Warum dies für die damals nicht anwaltlich vertretene Gesuchstellerin «nicht sofort erkennbar war», ist nicht nachvollziehbar. Sie wäre ohne weiteres in der Lage gewesen, zusammen mit der Baubeschwerde ein Ablehnungsbegehren zu stellen, zumal ihr aus dem Baubewilligungsverfahren auch bekannt war, dass es sich beim AGG als Baugesuchstellerin um ein Amt der BVE handelt (vgl. z.B. Baueinsprache vom 21.10.2016 mit Beilage 5). Dass die Gesuchstellerin die Ablehnungsgründe gegen die am Beschwerdeentscheid massgebend beteiligten Personen erst nach Durchführung des Schriftenwechsels durch das Rechtsamt der BVE vorbringt, erweist sich nach dem Gesagten als treuwidrig und verspätet.

2.3 Im Übrigen wäre das Gesuch ohnehin unbegründet: Die Gesuchstellerin ist der Meinung, mit dem Entscheid über die Baubeschwerde entscheide die BVE in eigener Sache. Darin erblickt sie einen Ausstandsgrund im Sinn der Generalklausel von Art. 9 Abs. 1 Bst. f VRPG. Mit dieser Bestimmung sind Interessenbindungen angesprochen, die keinen Ausstand nach Bst. a-e begründen, aufgrund der konkreten Umstände aber doch auf mangelnde Unparteilichkeit schliessen lassen (Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 9 N. 15). Hinsichtlich der funktionellen und organisatorischen Gegebenheiten verhält es sich wie folgt: Das AGG steuert und bewirtschaftet das gesamte kantonale Grundeigentum; es vertritt insbesondere den Kanton als Bauherrn bei Baumaassnahmen für Grundstücke und Gebäude des Kantons (Art. 14 Bst. a und c der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion [OrV BVE; BSG 152.221.191]). Demgegenüber beurteilt die BVE als zuständige Fachdirektion unter anderem Beschwerden gegen Verfügungen von ihr untergeordneten Verwaltungseinheiten (Ämter etc.) und namentlich Baubeschwerden gegen Bauentscheide der Baubewilligungsbehörden (Art. 62 Abs. 1 VRPG, Art. 40 Abs. 3 BauG). Die Zuständigkeit der BVE zur Beurteilung der Baubeschwerde der Gesuchstellerin ergibt sich somit aus der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung. Die BVE ist nicht befangen, nur weil bei ihr ein Gesamtentscheid über ein Baugesuch des AGG angefochten wird. Zur Wahrung der Unvoreingenommenheit ist dem Rechtsamt der BVE bzw. seinen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in Geschäften, in denen dem Amt im Beschwerdefall die Instruktion des Verfahrens obliegen würde, jede Mitwirkung oder Beratung untersagt (Art. 7 Abs. 2 OrV BVE). Die Gesuchstellerin macht nicht geltend, einzelne Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Rechtsamts oder gar die Direktorin der BVE hätten auf das Baugesuch und dessen Behandlung durch die Baubewilligungsbehörde der EG Langenthal Einfluss genommen. Es kann somit ausgeschlossen werden, dass ein Ausstandsgrund im Sinn von Art. 9 Abs. 1 Bst. f VRPG gegeben ist (vgl. VGE 23311 vom 6.1.2009 E. 3 [BVE als zulässige Beschwerdeinstanz betreffend Bewilligung einer Mobilfunkanlage, wobei das Tiefbauamt Vermieter des geplanten Antennenstandorts war]). – In den Ausstand zu treten hat auch, wer in der Sache ein persönliches Interesse hat (Art. 9 Abs. 1 Bst. a VRPG). Die Tatsache, dass der Kanton Bern an der Bewilligung

seines Bauvorhabens auf dem kantonseigenen Grundstück interessiert ist, stellt kein persönliches Interesse im Sinn dieser Bestimmung dar, denn gemeint sind immer die Interessen einzelner Personen (Merkli/Aeschli-mann/Herzog, a.a.O., Art. 9 N. 10; VGE 23311 vom 6.1.2009 E. 4.1). Eine institutionelle Befangenheit kennt das bernische Verwaltungsprozessrecht nicht (vgl. vorne E. 2.1).

3.

Beim vorliegenden Ergebnis sind die Verfahrenskosten der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 107 Abs. 1 VRPG). Anspruch auf Ersatz von Parteikosten besteht nicht (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Das Ablehnungsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Akten gehen zur Fortsetzung des Beschwerdeverfahrens zurück an die Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern.
3. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'000.--, werden der Gesuchstellerin auf-erlegt.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

5. Zu eröffnen:

- der Gesuchstellerin
- der Gesuchsgegnerin

und mitzuteilen:

- dem Amt für Grundstücke und Gebäude, Reiterstrasse 11, 3011 Bern
- der Einwohnergemeinde Langenthal, Stadtbauamt, Jurastrasse 22,
4901 Langenthal

Der Einzelrichter:

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.