

100.2018.141U
HER/MAM/SRE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 10. Oktober 2018

Verwaltungsrichterin Herzog
Gerichtsschreiberin Marti

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdeführerin

gegen

Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern
Kramgasse 20, 3011 Bern

betreffend Einsicht in amtliche Akten gemäss Informationsgesetz;
Verfahrens- und Parteikosten (Entscheid der Polizei- und Militärdirektion
des Kantons Bern vom 16. April 2018; 2017.POM.781)



Sachverhalt und Erwägungen:

1.

1.1 Am 3. Oktober 2017 gelangte A._____ namens des 1. Mai-Komitees Thun an die Kantonspolizei Bern und ersuchte um Zugang zu den amtlichen Dokumenten betreffend das 1. Mai-Fest Thun der Jahre 2016 und 2017. Mit Verfügung vom 17. Oktober 2017 wies die Kantonspolizei Bern das Akteneinsichtsgesuch mit dem Hinweis auf überwiegende öffentliche Interessen an der Geheimhaltung ab. Es seien lediglich Dokumente über den Einsatz vorhanden, welche einsatztaktische Informationen enthielten (insb. Einsatzpläne und Sicherheitsbeurteilungen). Diese Dokumente könnten Aufschluss über die Arbeitsmethode und die Vorgehensweise der Polizei geben, weshalb deren Offenlegung ein erhebliches Sicherheitsrisiko für die Bevölkerung und die Einsatzkräfte zur Folge haben könnte.

1.2 Gegen diese Verfügung erhob A._____ namens des 1. Mai-Komitees Thun am 14. November 2017 Beschwerde bei der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (POM) und beantragte deren Aufhebung sowie die Gewährung der Akteneinsicht (ganz oder teilweise). Sie führte aus, das Komitee sei auf möglichst umfassende Information angewiesen, um seine eigenen deeskalativen Strategien weiter zu verfeinern. Wirklich relevante Informationen für die innere und äussere Sicherheit könnten geschwärzt werden. Zudem stellte A._____ ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Mit verfahrensleitender Verfügung vom 18. Dezember 2017 wies der instruierende Rechtsdienst darauf hin, dass A._____ und nicht das weder rechts- noch parteifähige 1. Mai-Komitee Verfahrenspartei sei. Von der ihr gleichzeitig gebotenen Gelegenheit, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu belegen, machte A._____ – nunmehr anwaltlich vertreten – keinen Gebrauch. Mit Entscheid vom 16. April 2018 gewährte die POM A._____ in teilweiser Gutheissung des Rechtsmittels beschränkte Einsicht in die Einträge des Polizeijournals vom 30. April 2016 und vom 1. Mai 2017 und wies die Beschwerde soweit weitergehend ab (Dispositiv Ziff. 1). Auf das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege trat sie nicht ein, soweit dieses nicht als gegenstandslos

abgeschrieben werden konnte (Dispositiv Ziff. 2). Die POM auferlegte A._____ Verfahrenskosten im Umfang von vier Fünfteln (Fr. 1'120.--) und sprach ihr Parteikostenersatz im Umfang von einem Fünftel (Fr. 230.65 inkl. Auslagen) zu (Dispositiv Ziff. 3 und 4).

1.3 Gegen die Kostenverlegung hat A._____ am 12. Mai 2018 – nach wie vor anwaltlich vertreten – Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragt, es sei in teilweiser Aufhebung des angefochtenen Entscheids auf das Erheben von Verfahrenskosten zu verzichten und ihr voller Parteikostenersatz zuzusprechen. Die POM schliesst mit Vernehmlassung vom 12. Juni 2018 auf Abweisung der Beschwerde. Mit Replik vom 26. Juni 2018 hält A._____ an den gestellten Begehren fest.

2.

2.1 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 Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist im (allein angefochtenen) Kostenpunkt durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.2 Der angefochtene Entscheid ist auf Rechtsverletzungen hin zu überprüfen (Art. 80 Bst. a und b VRPG). Allerdings auferlegt sich das Gericht hinsichtlich der Bestimmung und Verlegung von Partei- und Verfahrenskosten praxisgemäss eine gewisse Zurückhaltung und billigt den vorinstanzlichen Behörden in dieser Hinsicht einen grossen Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu (BVR 2014 S. 508 [VGE 2013/433 vom 15.7.2014] unpubl. E. 3.6; VGE 2014/212 vom 21.8.2015 E. 2.4, 2018/22 vom 3.7.2018 E. 1.3). Steht nicht die Verlegung der Partei- und Verfahrenskosten als solche in Frage, sondern ist die Anwendung von Rechtssätzen strittig – hier Frage der Gebührenfreiheit –, prüft das Verwaltungsgericht die erhobenen Einwendungen im Rahmen seiner gesetzlichen Kognition

(Rechtskontrolle) uneingeschränkt (vgl. VGE 2013/147 vom 6.11.2013 E. 2.2).

2.3 Streitgegenstand bildet einzig der Kostenschluss des angefochtenen Entscheids (Dispositiv Ziff. 3 und 4). Der Streitwert erreicht Fr. 20'000.-- nicht, weshalb die Beurteilung der Beschwerdesache in die einzelrichterliche Zuständigkeit fällt (Art. 57 Abs. 1 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin stellt sich zunächst auf den Standpunkt, die Kostenaufgabe schränke die Ausübung des verfassungsrechtlich garantierten Öffentlichkeitsprinzips unzulässig ein (Beschwerde S. 4).

3.2 Die Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) gewährt in Art. 17 Abs. 3 KV ein Recht auf Einsicht in amtliche Akten, falls nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Sie gewährleistet damit das Prinzip der Öffentlichkeit der Verwaltung als verfassungsmässiges Recht. Das Gesetz vom 2. November 1993 über die Information der Bevölkerung (Informationsgesetz, IG; BSG 107.1) regelt die Grundsätze und das Verfahren zur Information der Bevölkerung über die Tätigkeit der Behörden, so namentlich den Grundsatz der Transparenz, das Recht auf Information und auf Einsicht in Akten (Art. 1 IG). Grundsätzlich hat jede Person ein Recht auf Einsicht in amtliche Akten, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 IG). Im Gesuchsverfahren kann nach Art. 30 Abs. 2 IG eine Gebühr nur dann erhoben werden, wenn besonderer Aufwand angefallen ist (vgl. VGE 23070 vom 27.5.2008 E. 3.3). Mit Blick auf die Kosten im Beschwerdeverfahren kennt das Informationsgesetz hingegen keine besondere Regelung. Vielmehr verweist Art. 35 Abs. 1 IG in Bezug auf das Verfahren und die Zuständigkeit auf das VRPG. Anwendbar sind demnach mangels einer spezialgesetzlichen Regelung (vgl. Art. 102 VRPG) Art. 103-110 VRPG. Somit fallen im Rechtsmittelverfahren – anders als gegebenenfalls

im Gesuchsverfahren – nach dem Unterliegerprinzip (Art. 108 VRPG) Verfahrens- und Parteikosten an. Der Gesetzgeber hielt eine Ausnahme offenkundig für nicht angebracht.

3.3 Das VRPG begegnet der Problematik, dass Prozesskosten unter Umständen den Zugang zu den Behörden und Gerichten erschweren können, mit dem Institut der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinn von Art. 111 ff. VRPG (Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art 111 N. 1): Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Verfahrenskosten, wenn die Partei nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 111 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Art. 117 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 [Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272]). Unter den gleichen Voraussetzungen kann einer Partei überdies eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 111 Abs. 2 VRPG). Durch den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege gilt es als ausgeschlossen, dass Rechtsuchende bei ausgewiesener Bedürftigkeit einzig aus wirtschaftlichen Gründen auf staatlichen Rechtsschutz verzichten müssen. Dies gilt auch hinsichtlich Prozessen, die wie jener vor der POM verfassungsrechtliche Garantien betreffen.

3.4 Die Beschwerdeführerin hat im vorinstanzlichen Verfahren zwar ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Akten POM pag. 4). Sie verzichtete in der Folge aber trotz entsprechender Aufforderung der instruierenden Behörde vom 18. Dezember 2017 darauf (Akten POM pag. 12), das Gesuch zu belegen. Die instruierende Behörde teilte daher mit verfahrensleitender Verfügung mit, sie gehe davon aus, dass die Beschwerdeführerin das Gesuch nicht aufrechterhalten wolle (Akten POM pag. 17). Dem widersprach die Beschwerdeführerin in ihren weiteren Eingaben nicht (vgl. Akten POM pag. 22-24 und 26-29). Da eine Beurteilung mangels Unterlagen letztlich nicht möglich war, trat die Vorinstanz auf das Gesuch nicht ein, soweit dieses infolge der teilweisen Gutheissung der Beschwerde nicht als gegenstandslos geworden abzuschreiben war (vgl. vorne E. 1.2). Die Rechtmässigkeit dieses Vorgehens ist zu Recht nicht bestritten.

3.5 Aufgrund des Ausgeführten ist der Vorwurf unbegründet, die vorinstanzliche Kostenaufgabe würde die Beschwerdeführerin in der Ausübung ihrer verfassungsmässigen Rechte einschränken.

4.

4.1 Weiter kritisiert die Beschwerdeführerin die Verlegung der Partei- und Verfahrenskosten als solche. Es sei nicht nachvollziehbar, wenn die Vorinstanz von einem Obsiegen im Umfang von einem Fünftel ausgehe. Da sie nicht habe wissen können, wie umfangreich die Dokumentation überhaupt sei, sei für sie nicht abschätzbar gewesen, in welchem Umfang sie unterlegen sei. Könne der Umfang der Akten – wie hier – nicht abgeschätzt werden, müsse auch bei einem teilweisen Obsiegen auf die Erhebung von Verfahrenskosten verzichtet werden (Beschwerde S. 6). – Die POM wendet ein, für die Beschwerdeführerin sei es aufgrund der angefochtenen Verfügung vom 17. Oktober 2017 erkennbar gewesen, dass es sich bei den Akten vorwiegend um polizeitaktische Informationen und um Personendaten (Namen von Polizistinnen und Polizisten) gehandelt habe. Dessen ungeachtet habe sie «im Sinne eines Hauptantrages die vollständige Einsicht in die amtlichen Akten» verlangt. Unter diesen Umständen könne die Beschwerdeführerin keinesfalls als vollständig obsiegend betrachtet werden (Vernehmlassung S. 2).

4.2 Gemäss Art. 108 Abs. 1 VRPG werden im Beschwerdeverfahren die Verfahrenskosten der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben. Als unterliegend gilt, wer mit seinen Anträgen, wie sie im Zusammenhang mit der Begründung zu verstehen sind (vgl. BVR 2016 S. 560 E. 2), nicht durchdringt (vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 2). Der Umfang des Unterliegens lässt sich in vielen Fällen nicht mathematisch exakt bestimmen (vgl. VGE 2013/147 vom 6.11.2013 E. 5.2). Insoweit kommt den Behörden ein gewisser Spielraum zu, welcher zu respektieren ist, soweit er nach sachlichen Gesichtspunkten ausgeübt wird (vgl. vorne E. 2.2).

4.3 Die Beschwerdeführerin beantragte im vorinstanzlichen Verfahren die Gewährung der (vollständigen oder teilweisen) Akteneinsicht. Sie verlangte zwar «umfassende Information», damit das 1. Mai-Komitee Thun die «deeskalativen Strategien» verfeinern und weiterentwickeln könne. Sie wies aber auch darauf hin, dass wirklich relevante Informationen für die innere und äussere Sicherheit geschwärzt werden könnten (Akten POM pag. 5). Strittig war, ob der Beschwerdeführerin Einsicht in folgende Dokumente zu gewähren war: Einträge im Polizeijournal vom 30. April 2016 und 1. Mai 2017, die entsprechenden Einsatzbefehle sowie dazugehörige Dokumente und Formulare, namentlich zur Eventualplanung, zur Einsatzauswertung (Debriefing), Kartenauszüge der Stadt Thun mit eingezeichneten Standorten der Einsatzkräfte sowie eingezeichneter Umzugsroute, E-Mails zu Gefahreinschätzung und Sicherheitslage, die entsprechenden Polizeiaufgebote und Einsatzpläne (vgl. angefochtener Entscheid E. 4a). Die Dokumentation umfasst insgesamt 39 Seiten (Akten POM; act. 3A1). Mit dem Entscheid der POM ist der Beschwerdeführerin in teilweiser Gutheissung der Beschwerde Einsicht in die Einträge des Polizeijournals vom 30. April 2016 und vom 1. Mai 2017 gewährt worden, wobei die Einsicht unter Einschränkungen (etliche Schwärzungen) erfolgt ist. Die Journaleinträge umfassen acht Seiten. Soweit weitergehend ist die Beschwerde abgewiesen worden.

4.4 Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, das Unterliegerprinzip sei hier wegen besonderen Umständen nicht anwendbar, ist Folgendes festzuhalten: Nach der gesetzlichen Konzeption ist das Rechtsmittelverfahren wie dargelegt nicht gebührenfrei und sind die Partei- und Verfahrenskosten nach Massgabe des Unterliegerprinzips zu verlegen (vgl. vorne E. 3.2). Bei Einsichtsgesuchen nach dem Informationsgesetz sind für die gesuchstellende Person zwar Inhalt und Umfang der Dokumente, in die sie Einsicht nehmen will, nicht genauer bekannt. Sie muss demnach ihren Entscheid, ob sie ein Rechtsmittel ergreifen will, allein auf die Begründung der die Einsicht verweigernden Verfügung abstützen (vgl. VGer ZH VB.2017.00758 vom 14.3.2018 E. 3.2). Der Beschwerdeführerin war aufgrund der Verfügung vom 17. Oktober 2017 aber bekannt, dass es sich bei den amtlichen Dokumenten einerseits um verschiedene Unterlagen zu den beiden Einsätzen handelt, die Unterlagen andererseits einsatzakti-

sche Informationen enthalten (insb. Einsatzpläne sowie Sicherheitsbeurteilungen; vgl. vorne E. 1.1). Mit Vernehmlassung vom 9. Januar 2018 wies die Kantonspolizei Bern nochmals auf die Bedeutung der zur Diskussion stehenden Dokumente wie Einsatzpläne, Sicherheitsbeurteilungen, Empfehlungen des Staatsschutzes und Einsatzauswertungen hin. Gleichwohl hielt die Beschwerdeführerin mit Schlussbemerkungen vom 9. März 2018 an ihrem Antrag auf grundsätzlich umfassende Information fest. Es wäre der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin unbenommen gewesen, ihr Begehren weiter zu beschränken, z.B. die Einsatzpläne davon ganz auszunehmen. Der Beschwerdeführerin wurde die Einsicht auch nicht aus Gründen verweigert, die ihr nicht bekannt sein konnten. Sie hatte Kenntnis davon, um welche Art von Dokumenten es sich handelte und welche überwiegenden öffentlichen Interessen angerufen worden waren. Sie brachte aber ihr Unverständnis für geltend gemachte öffentliche Geheimhaltungsinteressen zum Ausdruck und stellte sich auf den Standpunkt, dass Akteneinsicht die Voraussetzung eines Erfahrungsaustauschs und einer konstruktiven Zusammenarbeit mit der Kantonspolizei sei (vgl. Schlussbemerkungen S. 3). Inwiefern hier die Kostenliquidation nach Massgabe des Unterliegerprinzips willkürlich sein und gar pönalen Charakter haben soll, ist nicht dargetan und auch nicht ersichtlich. Das Unterliegerprinzip ist als besondere Form des Verursacherprinzips zu verstehen: Wer im Beschwerdeverfahren unterliegt, hat dieses durch sein Festhalten an einem unrichtigen Rechtsstandpunkt erforderlich gemacht und gewissermassen verursacht (vgl. Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 2; ferner BVR 2013 S. 566 E. 4.4 betreffend Art. 110 Abs. 1 VRPG).

4.5 Zu prüfen bleibt, ob der Umfang des Unterliegens nach sachlichen Gesichtspunkten bestimmt worden ist. Wie erwähnt, lässt sich das Mass des Obsiegens bzw. Unterliegens oft nicht mathematisch exakt bestimmen (vgl. vorne E. 4.2). Ausgangspunkt für das Bestimmen des Umfangs des Obsiegens bzw. des Unterliegens bildet die Streitfrage. Strittig war, inwieweit der Beschwerdeführerin in die in E. 4.3 genannten Dokumente Einsicht zu gewähren war. Wenn die POM mit Blick auf den konkreten Verfahrensausgang geschlossen hat, die Beschwerdeführerin sei zu vier Fünfteln unterliegend zu betrachten, da ihr die Akteneinsicht im Ergebnis nur in Bezug auf einen kleinen Teil der amtlichen Akten und mit Einschränkungen ge-

wahrt worden sei, ist dies nicht zu beanstanden. Gemessen an ihrem Begehren ist die Beschwerdeführerin in klar überwiegendem Mass unterlegen. Das Abstellen auf den Umfang der Akten stellt bei Einsichtsverfahren grundsätzlich ein sachliches Kriterium dar (vgl. VGE 2013/147 vom 6.11.2013 E. 5.4). Die Beurteilung der POM lässt sich vorliegend angesichts des Standpunkts der Beschwerdeführerin (E. 4.4 hiervor) somit sowohl quantitativ als auch der Sache nach halten; sie erweist sich mit Blick auf den ihr zustehenden Spielraum nicht als rechtsfehlerhaft.

4.6 Die Beschwerde erweist sich demnach auch in diesem Punkt als unbegründet.

5.

Nach dem Erwogenen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VPRG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 VPRG i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VPRG).

Demnach entscheidet die Einzelrichterin:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 800.--, werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin
 - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern

Die Einzelrichterin:

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.