

100.2022.373U
ARB/LIJ/SRE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil der Einzelrichterin vom 25. Januar 2023

Verwaltungsrichterin Arn De Rosa, Abteilungspräsidentin
Gerichtsschreiberin Liniger

A. _____ AG
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdeführerin

gegen

Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion des Kantons Bern
Generalsekretariat, Rathausgasse 1, Postfach, 3000 Bern 8

betreffend Kostenverlegung (Abschreibungsverfügung der Gesundheits-,
Sozial- und Integrationsdirektion des Kantons Bern vom 14. November
2022; 2022.GSI.2437)



Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:

- Die A. _____ AG (Beschwerdeführerin) stellte am 7. Juli 2022 ein Gesuch um Einsicht in den Bericht der Berner Fachhochschule vom 20. Juni 2022 zur «Notfallversorgung in den Geburtshäusern gemäss kantonaler SpVV, Art. 44 im Kanton Bern». Mit Verfügung vom 2. August 2022 lehnte das Gesundheitsamt des Kantons Bern das Gesuch ab.
- Dagegen erhob die Beschwerdeführerin am 17. August 2022 Beschwerde an die Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion des Kantons Bern (GSI) und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die umgehende Zustellung des Berichts. Während des hängigen Beschwerdeverfahrens nahm der Regierungsrat mit Beschluss vom 21. September 2022 (RRB 1006/2022) Kenntnis vom Bericht und machte diesen öffentlich zugänglich. Die GSI schrieb darauf das Beschwerdeverfahren gegen die Verfügung des Gesundheitsamts am 14. November 2022 als erledigt vom Geschäftsverzeichnis ab (Dispositiv-Ziff. 2). Sie auferlegte der Beschwerdeführerin zudem Verfahrenskosten von Fr. 300.-- und sprach keine Parteikosten (Dispositiv-Ziff. 3 und 4).
- Gegen die Kostenverlegung hat die Beschwerdeführerin am 15. Dezember 2022 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragt, die Dispositiv-Ziffern 3 und 4 der Abschreibungsverfügung vom 14. November 2022 seien aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'419.40 zulasten des Gesundheitsamts zuzusprechen. Die GSI schliesst mit Vernehmlassung vom 11. Januar 2023 auf Abweisung der Beschwerde.
- Gegen eine Abschreibungsverfügung steht das gleiche Rechtsmittel offen wie gegen den Sachentscheid (Art. 39 Abs. 2 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21] sowie Art. 75 Bst. b VRPG [Umkehrschluss]). Das Verwaltungsgericht ist daher als letzte kantonale Instanz zur Beurteilung der Beschwerde

zuständig (vgl. Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 VRPG). Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihrem Antrag auf Zusprechung einer Parteientschädigung nicht durchgedrungen, durch die angefochtene Verfügung insofern besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (vgl. Art. 81 Abs. 1 und Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

- Die Beurteilung von Beschwerden gegen Abschreibungsverfügungen fällt in die einzelrichterliche Kompetenz (Art. 57 Abs. 2 Bst. d des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).
- Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).
- Es ist unbestritten, dass die GSI das vorinstanzliche Verfahren zu Recht als gegenstandslos abgeschrieben hat (vgl. hierzu Art. 39 Abs. 1 VRPG). Streitig ist einzig, ob die GSI Recht verletzt hat, indem sie der Beschwerdeführerin in der angefochtenen Verfügung die Verfahrenskosten auferlegt und keine Parteientschädigung zugesprochen hat. Die Vorinstanz ist zum Schluss gekommen, dass die Gegenstandslosigkeit nicht durch das Zutun einer Partei, sondern dadurch eingetreten sei, dass der Regierungsrat den Bericht der Berner Fachhochschule vom 20. Juni 2022 öffentlich bekannt gemacht habe. Aufgrund der insofern massgeblichen abgeschätzten Prozessaussichten sei davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin unterlegen wäre und daher die Verfahrenskosten zu tragen habe und ihr kein Parteikostenersatz zuzusprechen sei. Demgegenüber ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, der Kanton Bern habe als Verfahrenspartei durch das Handeln des Regierungsrats als dessen Organ dafür gesorgt, dass das vorinstanzliche Verfahren gegenstandslos wurde, weshalb eine Prognose zum mutmasslichen Verfahrensausgang überflüssig sei.

- Wer ein Gesuch, eine Klage oder ein Rechtsmittel zurückzieht, den Abstand erklärt oder auf andere Weise dafür sorgt, dass das Verfahren gegenstandslos wird, gilt als unterliegende Partei (Art. 110 Abs. 1 VRPG) und hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Für die Kostenverlegung ist in einer solchen Situation das Verursacherprinzip wegleitend. Das Gegenstandsloswerden ist einer Partei dann zuzuschreiben, wenn es auf deren Zutun zurückzuführen ist. Es muss sich somit aus einem Verhalten ergeben, das eine – wenn auch nicht zwingend die alleinige – Ursache für die Gegenstandslosigkeit gewesen ist. Das Parteiverhalten muss mit anderen Worten kausal für das Gegenstandsloswerden gewesen sein, ohne dass es einer schuldhaften oder vorwerfbaren Verursachung bedarf (BVR 2013 S. 566 E. 4.4; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 110 N. 5). Wird ein Verfahren hingegen ohne Zutun einer Partei gegenstandslos, so sind die Verfahrens- und Parteikosten nach den abgeschätzten Prozessaussichten zu verlegen; aus Billigkeitsgründen können sie dem Gemeinwesen auferlegt werden (Art. 110 Abs. 2 VRPG).

- Fachdirektionen, die eine Verfügung bzw. einen Entscheid über ein informationsrechtliches Einsichtsgesuch treffen, treten nach der Praxis des Verwaltungsgerichts in der Regel nicht handelnd für den Kanton auf, da sie in Erfüllung einer Aufgabe am verwaltungsgerichtlichen Verfahren als Vorinstanz beteiligt sind, wie dies für alle Organe in ihrem Aufgabenbereich zutrifft (Art. 12 Abs. 3 VRPG). Anders verhält es sich in jenen Beschwerdeverfahren, in denen eine verfügende Behörde die Interessen des Verwaltungsverbands (Kanton), dem sie angehört, vertritt (vgl. Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 12 N. 34). Dies gilt nach ständiger Praxis des Verwaltungsgerichts u.a. in Kündigungsstreiten (Handeln als Arbeitgeber) oder in Streitigkeiten um Geldleistungen wie Subventionen usw., in denen der Kanton Bern, handelnd durch das zuständige Organ, als Partei am Verfahren beteiligt wird (vgl. Michel Daum, a.a.O., Art. 12 N. 4 mit Hinweis auf die einschlägige Praxisfestlegung; zum Ganzen VGE 2020/461 vom 16.11.2022 [zur Publ. bestimmt; noch nicht rechtskräftig] E. 1.3). Ob – wie die Beschwerdeführerin vor-

bringt – dem Kanton Bern im vorliegenden Verfahren dennoch Parteistellung zukommt, kann offenbleiben:

- Das Verfahren ist unstreitig gegenstandslos geworden, weil der Regierungsrat den Bericht der Berner Fachhochschule veröffentlicht hat. Auch wenn das Gesundheitsamt damit nicht unmittelbar selber für das Gegenstandsloswerden des vorinstanzlichen Verfahrens gesorgt hat, ist ihm das Handeln des ihm hierarchisch übergeordneten Regierungsrats für die Frage der Kostenverlegung zuzurechnen. Dies umso mehr, als innerhalb der GSI als federführende Direktion das Gesundheitsamt für die Vorbereitung des Geschäfts, in dessen Rahmen der fragliche Bericht vom Regierungsrat in Auftrag gegeben (und auch publik gemacht) wurde, verantwortlich war (vgl. angefochtene Verfügung E. 3.5.5). Parteiverhalten, das mit der Gegenstandslosigkeit im Zusammenhang steht, kann nur in seltenen Fällen nicht als eigenes Zutun erscheinen (vgl. BVR 2018 S. 492 E. 4.2). Eine Ausnahme ist nicht geltend gemacht und es überzeugte nicht, die vorliegende Konstellation (Handeln durch ein anderes Organ des Kantons) jener gleichzustellen, in der eine unbeteiligte Drittperson oder Behörde für die Gegenstandslosigkeit gesorgt hat. Liegt nach dem Gesagten ein dem Gesundheitsamt zuzuschreibendes Zutun vor, gilt es im Verfahrens- und Parteikostenpunkt im vorinstanzlichen Verfahren als unterliegend (Art. 108 Abs. 1 und 3 i.V.m. Art. 110 Abs. 1 VRPG).
- Nach dem Gesagten hat die GSI der Beschwerdeführerin zu Unrecht für das vorinstanzliche Beschwerdeverfahren die Verfahrenskosten auferlegt und eine Parteientschädigung verweigert. Die Beschwerde erweist sich somit insoweit als begründet und ist gutzuheissen. Die Dispositiv-Ziffern 3 und 4 der Abschreibungsverfügung vom 14. November 2022 sind aufzuheben. Aus prozessökonomischen Gründen rechtfertigt sich hier, die Kostenverlegung für das vorinstanzliche Verfahren direkt vorzunehmen (vgl. Art. 84 Abs. 1 VRPG; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 84 N. 6 ff.).
- Als unterliegende Partei des Verfahrens vor der GSI ist das Gesundheitsamt kostenpflichtig. Verfahrenskosten sind keine zu erheben

(Art. 108 Abs. 2 VRPG), hingegen hat das Gesundheitsamt der Beschwerdeführerin die aus der anwaltlichen Vertretung entstandenen Parteikosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

- Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin hat in seiner Kostennote vom 11. Oktober 2022 für das Verfahren vor der GSI ein Honorar von Fr. 2'160.-- geltend gemacht, zuzüglich Spesenpauschale von 4 % des Honorars, mithin Fr. 86.40 sowie MWSt von Fr. 173.--, d.h. total Fr. 2'419.40. Gemäss Art. 41 Abs. 1 des Kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) i.V.m. Art. 11 Abs. 1 der Verordnung vom 17. Mai 2006 über die Bemessung des Parteikostenersatzes (Parteikostenverordnung, PKV; BSG 168.811) beträgt der Rahmentarif für das Honorar in Beschwerdeverfahren Fr. 400.-- bis Fr. 11'800.-- pro Instanz. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand sowie der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG). Zum Parteikostenersatz gehören die notwendigen Auslagen (Art. 2 PKV), ersetzt werden aber nur die konkret angefallenen Aufwendungen und kein bereits im Voraus festgelegter fixer Prozentsatz des Honorars (BVR 2015 S. 15 [VGE 2012/422 vom 10.2.2014] nicht publ. E. 6.2.3; vgl. auch VGE 2021/93/94 vom 27.1.2022 E. 5.2). Die als Pauschale geltend gemachten Auslagen von Fr. 86.40 erscheinen hier aber plausibel und angemessen (z.B. Porti, Kopien). Nicht ersatzfähig ist hingegen der für das Gesuchsverfahren geltend gemachte Aufwand von Fr. 337.50 (1.25 Std. x Fr. 270.--; Art. 107 Abs. 3 VRPG). Der Parteikostenersatz ist nach dem Gesagten auf Fr. 2'055.90 festzusetzen.
- Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdeführerin im verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Wesentlichen. Das geringfügige Unterliegen bezüglich des beantragten Parteikostenersatzes rechtfertigt keine Kostenausscheidung. Demzufolge sind für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht keine Kosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 und 2 VRPG) und ist der Beschwerdeführerin ein pauschal fest-

zulegender Parteikostenbeitrag zu bezahlen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG).

Demnach entscheidet die Einzelrichterin:

1. Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als die Ziffern 3 und 4 der Abschreibungsverfügung vom 14. November 2022 aufgehoben werden. Für das Verfahren vor der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion werden keine Kosten erhoben. Der Kanton Bern (Gesundheitsamt) hat der Beschwerdeführerin für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteient-schädigung, bestimmt auf Fr. 2'055.90 (inkl. Auslagen und MWSt), zu be-zahlen. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen.
2. Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Der Kanton Bern (Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion) hat der Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf Fr. 2'000.-- (inkl. Auslagen und MWSt), zu er-setzen.
4. Zu eröffnen:
 - Beschwerdeführerin (Beilage: Vernehmlassung der GSI vom 11.1.2023)
 - Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion 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

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 25.01.2023, Nr. 100.2022.373U,
Seite 8

Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.