

100.2024.161U
STN/FRM

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 26. August 2024

Verwaltungsrichter Stohner
Gerichtsschreiberin Reichelt

A. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdeführer

gegen

Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli
Schloss 1, 3800 Interlaken

sowie

Einwohnergemeinde B. _____
handelnd durch den Gemeinderat
vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend Rechtsverzögerung in einem Verfahren betreffend Akteneinsicht;
unentgeltliche Rechtspflege (Zwischenverfügung des stv. Regierungsstatthalters des Verwaltungskreises Interlaken-Oberhasli vom 8. Mai 2024;
vbv 6.1/2024)



Prozessgeschichte:

A.

Mit Schreiben vom 6. Februar 2024 reichte A. _____ beim Regierungstatthalteramt (RSA) Interlaken-Oberhasli eine Rechtsverzögerungsbeschwerde gegen die Einwohnergemeinde (EG) B. _____ ein. Er beantragte, die EG B. _____ sei anzuweisen, ihm innert sieben Tagen seit Rechtskraft des Beschwerdeentscheid seine Kopie des EWAP (Erstwohnungsanteil)-Verzeichnisses gemäss Art. 48a Abs. 1 des Baureglements der EG B. _____ (BauR 2007; Stand Juni 2018) zuzustellen. Eventuell sei die EG B. _____ anzuweisen, über sein Akteneinsichtsgesuch betreffend Einsicht in das EWAP-Verzeichnis gemäss Art. 48a Abs. 1 BauR innert zwei Wochen seit Eintritt der Rechtskraft des Beschwerdeentscheids zu entscheiden und ihm entweder eine Kopie des gewünschten Dokuments oder eine anfechtbare Verfügung zuzustellen. Zugleich ersuchte A. _____ um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt.

Am 8. Februar 2024 teilte A. _____ mit, in der Beschwerdesache habe es eine unglückliche zeitliche Überschneidung gegeben. Die Bauverwaltung B. _____ habe seinem Rechtsvertreter mit Schreiben vom 5. Februar 2024 (Eingang: 7.2.2024) Unterlagen zukommen lassen. Nach Analyse der zugestellten Dokumente werde die Sistierung des Verfahrens beantragt, bis das mit den Wohnungsflächen ergänzte EWAP-Verzeichnis im Internet zugänglich sei. Sobald dies erfolgt sei, sei die Beschwerde als erledigt abzuschreiben unter Verzicht auf Verfahrenskosten und unter Verpflichtung der EG B. _____, ihm die Parteikosten zu ersetzen.

Mit Zwischenverfügung vom 8. Mai 2024 wies das RSA das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege von A. _____ ab (Dispositiv-Ziff. 1 und 2).

B.

Gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege hat A. _____ am 10. Juni 2024 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Er beantragt

sinngemäss, Dispositiv-Ziff. 1 und 2 der Verfügung des RSA vom 8. Mai 2024 seien aufzuheben und ihm sei für das Verfahren vor dem RSA die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt. Gleichzeitig hat er für das Verfahren vor Verwaltungsgericht um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt ersucht.

Das RSA beantragt mit Vernehmlassung vom 13. Juni 2020, die Beschwerde sei abzuweisen; zum Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege enthält sie sich eines Antrags. Die EG B. _____ verzichtet mit Eingabe vom 8. Juli 2024 auf eine Stellungnahme.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 112 Abs. 3 i.V.m. Art. 74 ff. des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege 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 (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Der Entscheid über Beschwerden betreffend die unentgeltliche Rechtspflege fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 119 VRPG i.V.m. Art. 57 Abs. 2 Bst. b des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

1.3 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

2.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör, da er sich vor Erlass der angefochtenen Zwischenverfügung nicht zur Begründung habe äussern können (Beschwerde S. 4).

2.1 Der Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet unter anderem das Recht, sich vor Erlass einer Verfügung oder eines Entscheids zu den Sachumständen zu äussern (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 26 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern [KV; BSG 101.1]); Art. 21 Abs. 1 VRPG; BVR 2018 S. 281 E. 3.1). Das rechtliche Gehör beschlägt in erster Linie die für die Verfügung oder den Entscheid erheblichen Sachfragen; hingegen besteht grundsätzlich kein Anspruch, zur rechtlichen Beurteilung derselben noch besonders angehört zu werden, da die Behörden das Recht von Amtes wegen anwenden (Art. 20a Abs. 1 VRPG; BVR 2018 S. 139 E. 5.1.1, 2016 S. 247 [VGE 2015/332 vom 23.2.2016] nicht publ. E. 4.2.1). Entscheidend ist, ob der betroffenen Person ermöglicht wurde, ihren Standpunkt wirksam zur Geltung zu bringen (zum Ganzen BGE 144 I 11 E. 5.3 mit zahlreichen Hinweisen).

2.2 Mit verfahrensleitender Verfügung vom 4. April 2024 gewährte das RSA dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör und ersuchte ihn bis zum 3. Mai 2024 mitzuteilen, ob er am Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege festhalte oder dieses zurückziehe. Das RSA stellte in Aussicht, nach Eingang der Rückmeldung über das Gesuch zu entscheiden (Akten RSA 3A Register 2). Der Beschwerdeführer liess sich innert Frist nicht vernehmen. Wie vorgängig angekündigt, entschied das RSA alsdann mit Verfügung vom 8. Mai 2024 über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Zur rechtlichen Begründung dieser Verfügung musste der Beschwerdeführer nicht vorgängig angehört werden, zumal kein Fall einer überraschenden Rechtsanwendung vorliegt (vgl. BGE 144 II 386 [BGer 2C_761/2017 vom 25.6.2018] nicht publ. 3.1.1; BVR 2018 S. 139 E. 5.1.1). Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs erweist sich als nicht stichhaltig.

3.

Strittig ist, ob die Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit verweigern durfte.

3.1 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). Ein Prozess ist nicht aussichtslos, wenn berechtigte Hoffnung besteht, ihn zu gewinnen, das heisst, wenn Gewinnaussichten und Verlustgefahren sich ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Als aussichtslos sind nach der Rechtsprechung demgegenüber Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen können, weil er sie nichts kostet (statt vieler BVR 2019 S. 128 E. 4.1; BGE 142 III 138 E. 5.1; zum Ganzen Lucie von Büren, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 111 N. 29 ff.). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich in objektivierter Weise aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten, wie sie sich im Zeitpunkt des Gesuchs darstellen (vgl. BVR 2016 S. 369 E. 3.1; BGE 142 III 138 E. 5.1; Lucie von Büren, a.a.O., Art. 111 N. 32 m.w.H.; Daniel Wuffli, Die unentgeltliche Rechtspflege in der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. Bern 2015, N. 363, 366-368).

3.2 Auszugehen ist von folgendem, entscheidenderheblichen Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ersuchte die EG B. _____ erstmals im November 2022 um Einsicht in das EWAP-Verzeichnis. Er berief sich dabei auf Art. 48a

Abs. 1 BauR, welcher wie folgt lautet: «Die Gemeinde führt ein Verzeichnis der grundbuchlich gesicherten EWAP Wohnungen. Das Verzeichnis mit der Parzellennummer und der Fläche der Wohnungen (...) ist öffentlich.» (Akten RSA 3A1 Beschwerdebeilage [BB] 2). Die EG B. _____ teilte ihm im Dezember 2022 mit, das EWAP-Verzeichnis sei jederzeit im Internet einsehbar (Akten RSA 3A1 BB 3). Der Beschwerdeführer machte die EG B. _____ in der Folge im Januar und Februar 2023 darauf aufmerksam, dass bei der im Internet veröffentlichten Fassung des EWAP-Verzeichnisses entgegen Art. 48a Abs. 1 BauR die Angaben zu den Flächen der Wohnungen fehlen (Akten RSA 3A1 BB 4 und 5). Die EG B. _____ hielt in ihren Antworten an den Beschwerdeführer im März, August und Oktober 2023 fest, es existiere kein EWAP-Verzeichnis, welches die Wohnungsflächen ausweise. Zur Begründung verwies sie auf die Ausführungsbestimmungen zu den Vorschriften über den Erstwohnungsanteil (EWAP-Verordnung; gültig ab 21.4.2009) der EG B. _____, welche in Widerspruch zu Art. 48a Abs. 1 BauR festhielten, dass die Wohnungsflächen aus Gründen des Datenschutzes nicht veröffentlicht würden. Es werde abgeklärt, ob das EWAP-Verzeichnis korrekt geführt werde (vgl. Akten RSA 3A1 BB 6 ff.). Die EG B. _____ wandte sich vorerst an ein Beratungsunternehmen (...), welches ihr mit Antwort vom 22. August 2023 empfahl, sich mit dem Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) in Verbindung zu setzen (vgl. Akten RSA 3A1 BB 15). Mit Schreiben vom 22. September 2023 gelangte die EG B. _____ an das AGR (Akten RSA 3A1 BB 17). Im Januar 2024 meldete sich die EG B. _____ erneut beim AGR um nachzufragen, ob bald mit einer Auskunft zu rechnen sei (Akten RSA 3A1 BB 18). Mit Antwort vom 1. Februar 2024 kam das AGR zum Schluss, dass die Wohnungsflächen im EWAP-Verzeichnis ausgewiesen werden müssten (Akten RSA 3A1 BB 19). Mit Schreiben vom 5. Februar 2024 teilte die EG B. _____ dem Beschwerdeführer unter Bezugnahme auf die Einschätzung des AGR vom 1. Februar 2024 mit, sie werde das EWAP-Verzeichnis entsprechend nachführen (Akten RSA 3A1 BB 14). In ihrer Beschwerdeantwort vom 3. Mai 2024 im vorinstanzlichen Verfahren erklärte die EG B. _____, die Ergänzung des bestehenden EWAP-Verzeichnisses mit den Wohnungsflächen werde voraussichtlich bis im Herbst 2024 abgeschlossen sein. Das überarbeitete EWAP-Verzeichnis werde dann im Internet publiziert (Akten RSA 3A Register 2).

3.3 Die Vorinstanz hat die Aussichtslosigkeit des Rechtsbegehrens um Akteneinsicht in das vollständige EWAP-Verzeichnis im Wesentlichen damit begründet, dass bislang einzig das im Internet aufgeschaltete EWAP-Verzeichnis ohne Angabe der Wohnungsflächen existiere. In ein nicht vorhandenes Verzeichnis könne auch keine Einsicht gewährt werden (vgl. angefochtene Verfügung S. 3 f.).

3.4

3.4.1 Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, existiert bislang kein EWAP-Verzeichnis mit Angabe der Wohnungsflächen, in welches Einsicht genommen werden könnte. Vom Einsichtsrecht gemäss Art. 17 Abs. 3 KV bzw. Art. 27 Abs. 1 des Gesetzes vom 2. November 1993 über die Information der Bevölkerung (Informationsgesetz, IG; BSG 107.1) erfasst sind sodann nur «amtliche Akten». Dokumente, die noch nicht fertig gestellt sind, fallen nicht darunter (vgl. auch Art. 5 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 2004 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3]; vgl. Ivo Schwegler, Informations- und Datenschutzrecht, in Müller/Feller [Hrsg.], Bernisches Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2021, S. 363 f. Rz. 24). Da das Register noch nicht erstellt ist (vgl. vorne E. 3.2), ist es auch vom Einsichtsrecht nicht erfasst. Sobald die EG B. _____ das bestehende und im Internet veröffentlichte EWAP-Verzeichnis mit den Wohnungsflächen ergänzt hat, wird sie dieses wiederum im Internet veröffentlichen. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Rechtsbegehren um Einsicht in ein noch nicht bestehendes Verzeichnis als aussichtslos beurteilt hat.

3.4.2 Soweit sich die Rechtsverzögerungsbeschwerde trotz des anderslautenden Begehrens um Akteneinsicht auch auf die Erstellung eines Art. 48a Abs. 1 BauR entsprechenden Verzeichnisses beziehen sollte, ändert dies am Ergebnis nichts. Die EG B. _____ ist nach vorgängigen Abklärungen bei einer Beratungsfirma im September 2023 an das AGR gelangt. Dessen Antwort ging (erst) am 1. Februar 2024 ein, was nicht der EG B. _____ anzulasten ist. Diese hat die Ergänzung des EWAP-Verzeichnisses anschliessend umgehend an die Hand genommen, worüber sie den Beschwerdeführer am 5. Februar 2024 informiert hat (vgl. zum Ganzen vorne E. 3.2). Im Übrigen sind bei der Frage, ob eine Rechtsverzögerung vorliegt, immer auch

die konkreten Auswirkungen auf die betroffene Person zu berücksichtigen. So ist mehr Eile geboten, wenn «eine Sache im wachsenden Schaden» liegt oder «eine Person schwer belastet» wird (Markus Müller, in: Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 49 N. 97). Dies ist hier nicht der Fall. Vielmehr ist es für den Beschwerdeführer mit keinen konkreten Nachteilen verbunden, wenn er etwas länger auf die Einsicht in das EWAP-Verzeichnis mit den Angaben zu den Wohnungsflächen warten muss.

Auch vor diesem Hintergrund ist es bei einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten im Ergebnis nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die Beschwerde als aussichtslos eingestuft und das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen hat.

3.5 Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet und ist abzuweisen.

4.

Für das Beschwerdeverfahren betreffend die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege sind keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 112 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 VRPG; Praxisnachweise bei Lucie von Büren, a.a.O., Art. 112 N. 8). Der Beschwerdeführer beantragt auch für das verwaltungsgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung seines Rechtsvertreters als amtlicher Anwalt (Beschwerde S. 2 und 4). Soweit er damit um Befreiung von Verfahrenskosten ersucht, fehlt es an einem schutzwürdigen Interesse, weshalb insoweit auf das Gesuch nicht einzutreten ist. Soweit es um die Parteikosten bzw. die amtliche Beiordnung des Rechtsvertreters geht, ist das Gesuch abzuweisen, ohne dass die Prozessarmut zu prüfen wäre. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde muss als zum vornherein aussichtslos bezeichnet werden, was sich ohne weiteres aus den vorangehenden Erwägungen ergibt.

5.

Nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens steht gegen Entscheide betreffend die unentgeltliche Rechtspflege dasselbe Rechtsmittel offen wie in der Hauptsache (vgl. BGE 143 II 425 E. 1.3, 138 II 501 E. 1.1). Für das vorliegende Urteil ist demnach davon auszugehen, dass dagegen die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110]) offen steht.

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - Beschwerdeführer
 - Regierungsstatthalteramt Interlaken-Oberhasli
 - Einwohnergemeinde B. _____

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.