

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

RA Nr. 110/2015/36

Bern, 20. August 2015

in der Beschwerdesache zwischen

Y. _____
Beschwerdeführerin

vertreten durch Herrn Rechtsanwalt X. _____

und



Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, Poststrasse 25, 3071 Ostermundigen

Stadt Bern, Direktion für Tiefbau, Verkehr und Stadtgrün, Bundesgasse 38, Postfach,
3001 Bern

betreffend die Verfügung des Regierungsstatthalteramts Bern-Mittelland vom 10. Februar 2015 (bbew 579/2013; Neubau Vordach; Gebühr Sondernutzungskonzession)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführerin reichte am 17. September 2013 beim Bauinspektorat der Stadt Bern ein Baugesuch ein, das insbesondere den Neubau eines Vordachs auf der Westfassade des Hotels Y. _____ auf Parzelle Bern Grundbuchblatt Nr. Z. _____ beinhaltete. Das Vorhaben benötigt eine Sondernutzungskonzession, da es öffentlichen Boden beansprucht (A. _____ Platz, Verkehrsanlage im Eigentum der Stadt Bern). Mit Schreiben vom 7. November 2013 machte das Bauinspektorat der Stadt Bern die Beschwerdeführerin deshalb darauf aufmerksam, dass sie ein entsprechendes Gesuch einreichen müsse. Die Projektverfasserin antwortete am 18. Dezember 2013, sie werde das Gesuch im Januar 2014 direkt dem Tiefbauamt der Stadt Bern zustellen. Mit Schreiben vom 14. November 2014 überwies das Tiefbauamt der Stadt Bern die vom Gemeinderat

genehmigte Sondernutzungskonzession vom 20. Oktober 2014 dem Bauinspektorat. Dieses leitete es zusammen mit seinem Bericht zum Bauentscheid Anfang Februar 2015 an das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland weiter. Mit Entscheid vom 10. Februar 2015 erteilte das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland die Gesamtbewilligung. Diese umfasste auch die Sondernutzungskonzession.

2. Dagegen reichte die Beschwerdeführerin am 12. März 2015 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. Sie beantragt die Aufhebung von Ziffer 5 der Sondernutzungskonzession. Sie macht geltend, der Gemeinderat der Stadt Bern habe ihr mit Schreiben vom 16. Dezember 2009 zugesichert, dass für die Benützung des öffentlichen Grundes keine Gebühren erhoben würden.

3. Das Regierungsstatthalteramt verzichtete in seiner Eingabe vom 2. April 2015 auf eine förmliche Vernehmlassung.

Die Stadt Bern beantragte in ihrer Eingabe vom 9. April 2015, das Beschwerdeverfahren sei zu sistieren, bis der Gemeinderat über ein von der Beschwerdeführerin noch einzureichendes Gesuch um Gebührenerlass entschieden habe. Die zitierte Textstelle im Schreiben vom 16. Dezember 2009 beziehe sich einzig auf die Hotelvorfahrt und nicht auf das Vordach. Es mache aus prozessökonomischen Gründen Sinn, wenn die Beschwerdeführerin vorerst ein entsprechendes Gebührenerlassgesuch an den Gemeinderat richte. Anschliessend könne das Beschwerdeverfahren ganz oder teilweise abgeschrieben werden.

4. Das Rechtsamt, das die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet¹, erkundigte sich bei der Beschwerdeführerin, ob sie ein Gebührenerlassgesuch stellen wolle. Zudem gab es den Beteiligten Gelegenheit, zum Sistierungsgesuch Stellung zu nehmen. Die Beschwerdeführerin teilte am 4. Mai 2015 mit, sie habe ein Gebührenerlassgesuch gestellt und sei mit der Sistierung des Beschwerdeverfahrens bis zum Entscheid darüber einverstanden. Mit Verfügung vom 7. Mai 2015 sistierte das Rechtsamt das

¹ Art. 7 der Verordnung vom 18. Oktober 1995 über die Organisation und die Aufgaben der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion (OrV BVE; BSG 152.221.191)

Beschwerdeverfahren für drei Monate. Am 7. Juli 2015 teilte die Stadt Bern mit, der Gemeinderat habe das Gebührenerlassgesuch gutgeheissen, soweit es die Gebühren für das Vordach betroffen habe. Das Rechtsamt nahm das Verfahren mit Verfügung vom 8. Juli 2015 wieder auf und gab den Beteiligten Gelegenheit, im Rahmen von Schlussbemerkungen zur Erledigung des Verfahrens Stellung zu nehmen. Von dieser Möglichkeit machten die Stadt Bern am 16. Juli 2015 und die Beschwerdeführerin am 30. Juli 2015 Gebrauch. Auf die Rechtsschriften wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

a) Angefochten ist Ziffer 5 der Sondernutzungskonzession vom 20. Oktober 2014, die Teil eines Gesamtentscheids nach Art. 9 KoG² bildet. Unabhängig von den geltend gemachten Einwänden kann ein Gesamtentscheid nur mit dem Rechtsmittel angefochten werden, das für das Leitverfahren massgeblich ist (Art. 11 Abs. 1 KoG). Im vorliegenden Fall ist das Baubewilligungsverfahren Leitverfahren (Art. 5 Abs. 1 KoG). Bauentscheide können nach Art. 40 Abs. 1 BauG³ innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Diese ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

b) Als Folge der Dispositionsmaxime wird der Streitgegenstand im Rechtsmittelverfahren alleine durch die Parteien bestimmt. Dies geschieht durch die Beschwerdeanträge und die Beschwerdebegründung.⁴ Die Beschwerdeführerin beantragt zwar die vollständige Aufhebung von Ziffer 5 der Sondernutzungskonzession. Aus der Begründung geht allerdings hervor, dass sich die Beschwerde einzig gegen die in Ziffer 5.1 geregelte Konzessionsgebühr für das Vordach richtet. Demgegenüber sind die ebenfalls in Ziffer 5.1 festgesetzten Konzessionsgebühren für die Warenlifte, Lichtschächte und den Entrauchungsschacht sowie die Ziffern 5.2 bis 5.4 offenkundig nicht umstritten. Sie bilden deshalb mangels sachbezogener Begründung nicht Gegenstand des Verfahrens.

² Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG; BSG 724.1)

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721)

⁴ BGer 2C_124/2013 vom 25. November 2013 E. 2.2.3., mit weiteren Hinweisen

c) Die Beschwerdeführerin ist als Baugesuchstellerin grundsätzlich beschwerdelegitimiert (Art. 40 Abs. 2 BauG). Sie hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der umstrittenen Sondernutzungsgebühr. Sie ist deshalb befugt, Beschwerde zu führen (Art. 65 Abs. 1 VRPG⁵).

d) Die Beschwerde ist innert der Rechtsmittelfrist eingereicht worden (Art. 40 Abs. 1 BauG). Sie enthält einen Antrag und eine Begründung (Art. 32 Abs. 2 VRPG). Die BVE tritt daher auf die Beschwerde ein.

2. Konzessionsgebühren für das Vordach

a) Die Beschwerdeführerin hat während des Beschwerdeverfahrens beim Gemeinderat der Stadt Bern ein Gesuch um Gebührenerlass gestellt. Mit Schreiben vom 2. Juli 2015 hat der Gemeinderat dem Gesuch insoweit stattgegeben, als er der Beschwerdeführerin die Gebühren bezüglich des Vordachs vollständig erlassen hat. Im Übrigen hat er das Gesuch abgelehnt. Eine neue, diesem Beschluss angepasste Sondernutzungskonzession ist jedoch nicht ausgestellt worden. Die Stadt Bern vertritt in ihren Schlussbemerkungen vom 16. Juli 2015 die Auffassung, das Beschwerdeverfahren könne als gegenstandslos abgeschrieben werden. Demgegenüber macht die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 30. Juli 2015 geltend, durch den Gebührenerlass sei Ziffer 5 der Sondernutzungskonzession noch nicht aufgehoben worden und das Verfahren deshalb nicht gegenstandslos.

b) Fällt im Verlaufe des Verfahrens das rechtserhebliche Interesse am Erlass einer Verfügung oder an einer Entscheidung in der Sache weg, insbesondere zufolge Rückzugs der Begehren, Rücknahme der angefochtenen Verfügung oder Einigung unter den Parteien, so schreibt die instruierende Behörde das Verfahren als erledigt vom Geschäftsverzeichnis ab (Art. 39 Abs. 1 VRPG). Ein Beschwerdeverfahren kann insbesondere dann ganz oder teilweise gegenstandslos werden, wenn die verfügende Behörde zugunsten der beschwerdeführenden Partei neu verfügt (vgl. Art. 71 VRPG). Jede Rechtsverfolgung setzt grundsätzlich ein hinreichendes, aktuelles Rechtsschutzinteresse voraus. Verlangt wird ein realer, praktischer Nutzen am Ergehen, an der Anfechtung oder an der Änderung eines Verwaltungsakts. Fehlt ein solches Interesse, wird ein Begehren nicht geprüft. Fällt das

⁵ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

Rechtsschutzinteresse im Verlaufe des Verfahrens dahin, so wird das Verfahren gegenstandslos. Es wird förmlich als erledigt erklärt und abgeschrieben.⁶

c) Während des Beschwerdeverfahrens hat die Beschwerdeführerin ein Gesuch um Gebührenerlass gestellt, dem der Gemeinderat der Stadt Bern bezüglich der vorliegend umstrittenen Gebühr für das Vordach entsprochen hat. Es besteht deshalb kein hinreichendes, aktuelles Rechtsschutzinteresse mehr an einem Entscheid über die Beschwerde. Insofern ist das Beschwerdeverfahren gegenstandslos geworden. Die Gutheissung des Gesuchs um Gebührenerlass kommt inhaltlich einer (teilweisen) Aufhebung von Ziffer 5 der Sondernutzungskonzession vom 20. Oktober 2014 gleich. Der Rechtssicherheit halber wird die Sondernutzungskonzession deshalb entsprechend angepasst werden.

3. Kosten

a) Laut Art. 108 Abs. 1 VRPG werden 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. Wegen des geringen Aufwandes wird darauf verzichtet, Verfahrenskosten für das Beschwerdeverfahren zu erheben.

b) Wer ein Gesuch, eine Klage oder ein Rechtsmittel zurückzieht, den Abstand erklärt oder auf andere Weise dafür sorgt, dass das Verfahren gegenstandslos wird, gilt laut Art. 110 Abs. 1 VRPG als unterliegende Partei. Die unterliegende Partei hat der Gegenpartei die Parteikosten zu ersetzen, sofern nicht deren prozessuales Verhalten oder die besonderen Umstände eine andere Teilung oder Wettschlagung gebieten oder die Auflage der Parteikosten an das Gemeinwesen als gerechtfertigt erscheint (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

Das Verfahren wurde gegenstandslos, weil die Beschwerdeführerin nachträglich ein Kostenerlassgesuch einreichte, dem der Gemeinderat der Stadt Bern entsprach. Die Beschwerdeführerin hat somit mit ihrem nachträglichen Gesuch auf andere Weise für die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens gesorgt. Besondere Umstände, die die Auflage der

⁶ Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 39 N. 1

Parteikosten an das Gemeinwesen rechtfertigen würden, sind keine ersichtlich. Insbesondere kann dem Schreiben des Gemeinderats der Stadt Bern vom 16. Dezember 2009 nicht entnommen werden, dass die Beschwerdeführerin generell von sämtlichen Konzessionsgebühren befreit wird. Gemäss dem klaren Wortlaut wurde ihr lediglich eine speziell markierte Vorfahrt in einer Gesamtlänge von 45 m zugesichert. Die Stadt Bern verpflichtete sich zudem, für die entsprechende Signalisation besorgt zu sein sowie die Kosten sämtlicher Markierungs- und Signalisationsarbeiten zu tragen. Die Zusicherung, keine Gebühren für die Benutzung des öffentlichen Grundes zu erheben, bezog sich ausschliesslich auf diese speziell markierte Vorfahrt. Im Übrigen erklärte sich der Gemeinderat lediglich bereit, den Erlass oder Teilerlass von einzelnen Gebühren auf Gesuch hin zu prüfen. Eine vertrauensbegründende Zusicherung für einen weitergehenden Gebührenverzicht lässt sich dem Schreiben vom 16. Dezember 2009 somit nicht entnehmen. Aus diesen Gründen hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf Parteikostenersatz.

III. Entscheid

1. Gestützt auf den Gebührenerlass des Gemeinderats der Stadt Bern vom 2. Juli 2015 wird die mit Gesamtentscheid des Regierungstatthalteramts Bern-Mittelland erteilte Sondernutzungskonzession vom 10. Oktober 2014 der Rechtssicherheit halber folgendermassen angepasst:

«5 Gebühren

- 5.1 Die Konzessionsgebühren richten sich nach Ziffern 5.1.1.4, 5.1.3.1 und 5.1.3.2 von Anhang V zum Gebührenreglement vom 21. Mai 2000 (GebR). Dabei wird im Fall des neuen Vordachs auf die Erhebung von Gebühren verzichtet.

Die **Konzessionsgebühren** werden demnach wie folgt festgelegt:

A. _____ Platz:

1 Vordach = 58.02 m	à Fr.15.00, Reduktion 100 %	total	Fr.	0.00	pro Jahr
1 Warenlift	= 3.78 m ²	à Fr. 143.50, total	Fr.	542.45	pro Jahr
1 Lichtschacht geschlossen	= 3.22 m ²	à Fr. 24.00, total	Fr.	77.30	pro Jahr
1 Lichtschacht geschlossen	= 2.97 m ²	à Fr. 24.00, total	Fr.	71.30	pro Jahr
1 Entrauchungsschacht	= 2.97 m ²	à Fr. 24.00, total	Fr.	71.30	pro Jahr
1 Schacht geschlossen	= 2.37 m ²	Jahresgebühr minimal	Fr.	59.00	pro Jahr

<i>1 Schacht geschlossen</i>	= 2.76 m ²	à Fr. 24.00, total	Fr. 66.25	pro Jahr
------------------------------	-----------------------	--------------------	------------------	-----------------

Neuengasse:

<i>1 Warenlift</i>	= 2.90 m ²	à Fr. 143.50, total	Fr. 416.15	pro Jahr
<i>1 Lichtschacht geschlossen</i>	= 0.56 m ²	Jahresgebühr minimal	Fr. 59.00	pro Jahr
<i>1 Lichtschacht geschlossen</i>	= 0.81 m ²	Jahresgebühr minimal	Fr. 59.00	pro Jahr

Total	Fr. 1'421.75	pro Jahr
--------------	---------------------	-----------------

5.2 bis 5.4 (*unverändert*)»

Im Übrigen wird das Beschwerdeverfahren RA Nr. 110/2015/36 als erledigt vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.

2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Rechtsanwalt X._____, eingeschrieben
- Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland, A-Post
- Stadt Bern, Direktion für Tiefbau, Verkehr und Stadtgrün, eingeschrieben
- Bauinspektorat der Stadt Bern, Bundesgasse 38, 3001 Bern, zur Kenntnis

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin

