

ENTSCHEID DER BAU-, VERKEHRS- UND ENERGIEDIREKTION

Das Verwaltungsgericht hat eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde abgewiesen (VGE 2016/256 vom 20.2.2017).

RA Nr. 110/2016/38

Bern, 4. August 2016

in der Beschwerdesache zwischen

Herrn **A.** _____
Beschwerdeführer 1

Frau **B.** _____
Beschwerdeführerin 2

alle vertreten durch Herrn Fürsprecher C. _____



und

D. _____
von Amtes wegen am Verfahren Beteiligte

sowie

Einwohnergemeinde Biel, Präsidialdirektion, Dienststelle Planungs- und Baurecht,
Zentralstrasse 49, 2501 Biel/Bienne

betreffend die Verfügungen der Baubewilligungsbehörde der Stadt Biel vom 8. Februar 2016 (Bauabschlagsverfügung) und vom 9. Februar 2016 (Wiederherstellungsverfügung),
(BG Nr. 23'499; Reklamebeschriftung)

I. Sachverhalt

1. Die Beschwerdeführenden führen seit Juni 2014 an der E._____strasse 1, 2503 Biel/Bienne, als Mieter einen Gastgewerbebetrieb. Das Gebäude auf Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. F._____ steht im Eigentum der von Amtes wegen Beigeladenen. Am 12. Dezember 2014 meldeten die Beschwerdeführenden der Gewerbepolizei der Stadt Biel den Namenswechsel des Betriebs. Die Behörden wurden gleichzeitig darüber in Kenntnis gesetzt, dass die neuen Schaufensterbeschriftungen bereits angebracht worden seien. Das Polizeiinspektorat teilte den Beschwerdeführenden am 22. Dezember 2014 mit, dass die Reklamebeschriftungen wegen Verletzung des Werbeverbots für alkoholische Getränke unzulässig seien. Am 5. August 2015 reichten die Beschwerdeführenden ein nachträgliches Baugesuch bei der Stadt Biel ein für Reklamebeschriftungen mit "neuem Logo «G._____ Bar» an vier Schaufenstern der bestehenden Bar: 1 Fenster Südfassade (Logo 68 x 184 cm) und 3 Fenster Westfassade (Logo je 68 x 184 cm)"¹.

2. Mit der als "Gesamtbauentscheid, Bauabschlagsverfügung" bezeichneten Verfügung vom 8. Februar 2016 erteilte die Präsidialdirektion der Stadt Biel den Bauabschlag und ordnete die Entfernung der Reklamebeschriftungen an. Die Wiederherstellungsmassnahmen seien sofort vollstreckbar, da es sich um verbotene Werbung handle. Der Rückbau habe bis am 28. März 2016 zu erfolgen. Als Wiederherstellungsmassnahme sah sie das "Entfernen der Folien mit den gefüllten Biergläsern und Namen von alkoholischen Produkten" vor. Gleichzeitig drohte sie die Ersatzvornahme und eine Busse bei Nichtbefolgung an. Diese Verfügung wurde den Beschwerdeführenden eröffnet. Mit Datum vom 9. Februar 2016 eröffnete die Stadtplanung, Baubewilligungen und Kontrollen den Beschwerdeführenden und der von Amtes wegen Beteiligten eine weitere Wiederherstellungsverfügung mit der sie die Entfernung der Reklamebeschriftungen bis am 30. März 2016 anordnete. Auch in diesem Fall drohte sie die Ersatzvornahme und eine Busse bei Nichtbefolgung an.

3. Gegen diese Verfügungen reichten die Beschwerdeführenden am 16. März 2016 Beschwerde bei der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern (BVE) ein. In

¹ Vorakten, Register 1

der Beschwerde gegen die Bauabschlagsverfügung vom 8. Februar 2016 beantragen sie, dass die Verfügung aufzuheben und das Baugesuch gutzuheissen sei. In der Beschwerde gegen die Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016 beantragen sie deren Aufhebung. Eventualiter sei den Beschwerdeführenden im Falle eines rechtskräftigen Bauabschlages für die Wiederherstellung eine neue, angemessene Frist zu setzen. Zudem sei das Verfahren bis zu einem rechtskräftigen Entscheid über die Erteilung der Baubewilligung zu sistieren.

4. Das Rechtsamt, welches die Beschwerdeverfahren für die BVE leitet², vereinigte mit Verfügung vom 22. März 2016 die beiden Verfahren. Es beteiligte die Grundeigentümerin der betroffenen Parzelle von Amtes wegen am Verfahren, holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch.

Die Stadt Biel beantragt mit Stellungnahme vom 25. April 2016, die beiden Beschwerden seien abzuweisen und die beiden Verfügungen vom 8. Februar 2016 und vom 9. Februar 2016 seien zu bestätigen. Sie führt zudem aus, dass sie einen Antrag auf einen Entzug der aufschiebenden Wirkung geprüft, aber darauf verzichtet habe. Die Beschriftung verstosse zwar gegen den Jugendschutz und sei ohne Genehmigung angebracht worden. Aus ihrer Sicht seien aber keine wichtigen Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung gegeben. Die Beschwerdeführenden haben mit Eingabe vom 29. Juni 2016 von ihrem Replikrecht Gebrauch gemacht. Die von Amtes wegen am Verfahren Beteiligte liess sich nicht vernehmen.

5. Auf die Rechtsschriften und Vorakten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

² 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)

II. Erwägungen

1. Eintretensvoraussetzungen

a) Angefochten sind die Bauabschlagsverfügung vom 8. Februar 2016 und die Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016. Nach Art. 40 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 1 BauG³ können Bauentscheide und baupolizeiliche Verfügungen innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Baubeschwerde bei der BVE angefochten werden. Zur Beschwerde befugt sind die Baugesuchsteller, die Einsprecher im Rahmen ihrer Einsprachegründe und die zuständige Gemeindebehörde (Art. 40 Abs. 2 BauG). Die Beschwerdeführenden sind als Adressaten durch die angefochtenen Verfügungen beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf ihre form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist einzutreten.

2. Nichtigkeit der Wiederherstellungsverfügung?

a) Gemäss den Organisationsvorschriften der Stadt Biel ist die Präsidialdirektion für die Durchführung des Baubewilligungsverfahrens und die Durchsetzung baupolizeilicher Vorschriften zuständig. Zudem entscheidet sie über Reklamegesuche.⁴ Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die einem Mitglied des Gemeinderates direkt unterstellt sind, können nach Art. 59 der Stadtordnung⁵ verbindliche Anordnungen treffen (Abs. 1). Zudem können der Stadtrat und der Gemeinderat in ihrem Kompetenzbereich mittels Reglement oder Verordnung weitere Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter für verbindliche Anordnungen zuständig erklären. Sie führen ein Verzeichnis der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit Organstellung (Abs. 2). Als in diesem Sinne "zuständige Mitarbeitende" gelten gemäss Art. 8a der städtischen Verordnung⁶ unter anderem Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die direkt der Stadtpräsidentin oder dem Stadtpräsidenten unterstellt sind, die Leiterinnen oder Leiter der Abteilungen der Direktion, wie auch deren Stellvertreterinnen und Stellvertreter. Der Sachbearbeiter, der die Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016 unterschrieben

³ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0)

⁴ Art. 8 Abs. 5 des Reglements vom 17. April 1997 über die Grundsätze der Organisation der Stadtverwaltung Biel und über die vom Stadtrat zu wählenden ständigen Kommissionen (Organisationsreglement; SGR 152.01)

⁵ Stadtordnung vom 9. Juni 1996 (SGR 101.1)

⁶ Art. 8 und 8a der Verordnung vom 2. November 2012 über die Organisation der Stadtverwaltung (SGR 152.011)

hat, gehört nicht zu den unterzeichnungsberechtigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Stadt Biel. Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, dass die Verfügung vom 9. Februar 2016 wegen der fehlenden Unterschrift eines vertretungsbefugten Behördenmitglieds ungültig sei. Es stellt sich somit die Frage nach der Nichtigkeit dieser Verfügung.

b) Die Nichtigkeit einer Verfügung ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten. Fehlerhafte Verwaltungsakte sind aber in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar, und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig. Nichtigkeit wird nach der sogenannten Evidenztheorie nur angenommen, wenn der Mangel der Verfügung besonders schwer ist, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Offenkundig ist ein Fehler, der einer durchschnittlich (nicht juristisch) gebildeten Person auffallen sollte. Nichtigkeitsgründe sind hauptsächlich schwerwiegende Verfahrensfehler und die Unzuständigkeit der verfügenden Behörde. Die funktionelle oder sachliche Unzuständigkeit führt indes dann nicht zur Nichtigkeit des Entscheids, wenn der verfügenden Behörde auf dem betreffenden Gebiet allgemeine Entscheidungsgewalt zukommt. Inhaltliche Mängel haben nur in seltenen Ausnahmefällen die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge; erforderlich ist hierzu ein ausserordentlich schwerwiegender Mangel.⁷

c) Im vorliegenden Fall handelt es sich nicht um einen schwerwiegenden Verfahrensfehler, da die fragliche Wiederherstellungsverfügung gemäss Organisationsreglement der Stadt Biel⁸ durch die auf dem betreffenden Gebiet grundsätzlich zuständige Präsidialdirektion erlassen wurde. Zudem war der Mangel für einen Laien nicht offenkundig oder zumindest nicht leicht erkennbar, da der fragliche Verfahrensleiter schon die vom Stadtpräsidenten korrekt unterzeichnete Bauabschlagsverfügung vom 8. Februar 2016 vorbereitet hatte. Die Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016 ist daher nicht als nichtig zu betrachten.

⁷ BGer 1C_423/2012 vom 15.3.2013 E. 2.5; BGE 133 II 366 E. 3.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 49 N. 55 ff.

⁸ Reglement vom 17. April 1997 über die Grundsätze der Organisation der Stadtverwaltung Biel und über die vom Stadtrat zu wählenden ständigen Kommissionen (Organisationsreglement; SGR 152.01)

3. Verbotene Werbung

a) Die Beschwerdeführenden bestreiten, dass die Schaufensterbeschriftungen nach Art. 15 Abs. 1 HGG⁹ als unerlaubte Werbung für alkoholische Getränke gelten. Zudem seien Anschriften und Schilder von Betrieben gemäss Art. 15 Abs. 3 Bst. a HGG vom Verbot ausgenommen. Der Bauabschlag sei unberechtigterweise erfolgt.

b) Gemäss Art. 6a Abs. 1 BewD sind Firmenanschriften oder Firmensignete an oder vor den Fassaden bis zu 1,2 Quadratmetern pro Gebäudeseite sowie Eigenreklamen bis zu insgesamt 1,2 Quadratmetern pro Gebäudeseite baubewilligungsfrei (Bst. a und e). Mit einer Grösse von 68 x 184 cm weisen die vier Fensterfolien je eine Fläche von über 1,2 Quadratmetern auf und unterliegen damit der Baubewilligungspflicht. Gemäss Art. 2 Abs. 1 BauG sind Bauvorhaben zu bewilligen, wenn sie den bau- und planungsrechtlichen Vorschriften und den nach anderen Gesetzen im Baubewilligungsverfahren zu prüfenden Vorschriften entsprechen, die öffentliche Ordnung nicht gefährden und wenn ihnen keine Hindernisse der Planung im Sinne der Artikel 63 und 62 entgegenstehen.

Die Stadt Biel hat die nachträgliche Baubewilligung gestützt auf Art. 15 Abs. 1 HGG und die eingeholten Berichte des beco Berner Wirtschaft und der Gewerbepolizei verweigert¹⁰. Gemäss deren Einschätzung stellt die Abbildung eines Bierglases im Schaufenster klar eine Werbung für alkoholische Getränke dar, die im Kanton Bern im öffentlichen Raum nicht zulässig sei.

c) Die Reklamebeschriftungen im Format 68 x 184 cm bestehen je aus einem Logo (Kombination von Bild- und Schriftzeichen), das aus einem Glas oder Trinkgefäss mit "schäumendem Inhalt" mit der Aufschrift "G. _____ Bar" besteht. Die verkürzte Form des Namens "G. _____" findet sich als weisser Schriftzug in ovalem blauem Feld hinter dem Fuss des Glases¹¹. Das Logo ist hochformatig und nimmt jeweils die ganze Fensterhöhe der insgesamt vier Fenster an der Süd- und Westfassade des Gebäudes ein.

⁹ Gesetz vom 4. November 1992 über Handel und Gewerbe (HGG; BSG 931.1)

¹⁰ Vorakten, Register 1

¹¹ Vorakten, Fotodokumentation

Insbesondere bei den drei, der H._____ zugewandten Fenster (Westfassade), treten die fensterhohen Gläser und die Aufschrift markant in Erscheinung.

d) Gemäss Art. 15 Abs. 1 HGG ist Werbung für alkoholische Getränke auf öffentlichem Grund und auf von diesem einsehbaren privaten Grund verboten (Bst. a). Der Gesetzgeber hat sich im Interesse der öffentlichen Gesundheit (Prävention) und des Jugendschutzes für ein generelles Werbeverbot ausgesprochen, d.h. es gelten im Kanton Bern keine Ausnahmen für Wein und Bier.¹² Zu prüfen ist, ob die Schaufensterbeschriftungen unter das Werbeverbot für alkoholische Getränke fallen. Die Beschwerdeführenden bringen in ihrer Replik vor, dass die Einschätzung, ob es sich um ein Bierglas oder um ein "alkoholfreies Erfrischungs- oder Malzgetränk" handle, "im Auge des Betrachters" liege. Dem ist nicht zu folgen. Das gefüllte Glas ist sowohl von seiner Form wie auch von seinem Inhalt unschwer als Bierglas zu erkennen. Unabhängig davon, ob es sich um alkoholhaltiges oder alkoholfreies Bier handelt, trägt das Getränk die für Bier typische Schaumkrone. Mit der Verwendung des Begriffs J._____ wird ein Zusammenhang zu Bier geschaffen, da in vielen slawischen Sprachen mit J._____ Bier und kein Erfrischungs- oder Malzgetränk gemeint ist. Für Passantinnen und Passanten der H._____ und der E._____strasse fallen die über 1,8 m hohen wirklichkeitsnahen Biergläser und die blau-weiße Anschrift sofort ins Auge. Der Werbecharakter ist den Reklamebeschriftungen nicht abzusprechen. Damit fallen sie grundsätzlich gemäss Art. 15 Abs. 1 HGG unter das Werbeverbot für alkoholische Getränke.

e) Von diesem Verbot ausgenommen sind laut Art. 15 Abs. 3 HGG unter anderem "Anschriften und Schilder von Betrieben" (Bst. a). Zu prüfen ist, ob die Schaufensterbeschriftungen unter diesem Titel eine Ausnahme beanspruchen können. Unter "Anschriften und Schilder" von Betrieben sind beispielsweise die herkömmlichen runden Wirtshaus­schilder gemeint, die einerseits den Namen einer bestimmten Biermarke, aber auch den Namen des Gastgewerbebetriebs enthalten.¹³ Die vorliegend zu beurteilende Darstellung eines Bierglases mit Anschrift geht sowohl in ihrer Grösse als auch in ihrer Form weit über das hinaus, was der Gesetzgeber als zulässige Anschrift oder Beschilderung als Ausnahme vom Werbeverbot zulassen wollte.¹⁴ Im Fokus des Logos

¹² Vgl. Vortrag der Volkswirtschaftsdirektion an den Grossen Rat vom 19. Oktober 2005, Tagblatt des Grossen Rates 2006, Beilage 12, S. 10 f. (nachfolgend Vortrag VOL)

¹³ Vorakten, Fotodokumentation: benachbarter Gastgewerbebetrieb an der H._____strasse

¹⁴ BSIG Nr. 7/722.51/1.1 vom 17. März 2014, S. 2

steht das Bierglas und der damit verbundene Werbeeffect, während der Name des Betriebs diesem untergeordnet ist. Art. 15 Abs. 3 HGG ist hier nicht anwendbar.

Die Rüge, die Vorinstanz habe die Reklamebeschriftung zu Unrecht als unerlaubte Werbung für alkoholische Getränke gestützt auf Art. 15 Abs. 1 HGG behandelt, erweist sich somit als unbegründet.

f) Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Stadt Biel habe bei anderen Gastgewerbebetrieben Werbung für alkoholische Getränke zugelassen: sie berufen sich sinngemäss auf das Rechtsgleichheitsgebot. Selbst wenn die Stadt Biel in anderen Fällen Werbung und Anschriften für alkoholische Getränke zugelassen hätte, gäbe dies den Beschwerdeführenden keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Denn der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung geht dem Rechtsgleichheitsprinzip, und damit dem Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht, in der Regel vor. "Die Gleichbehandlung im Unrecht setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen übereinstimmen, dass dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht und zudem zu erkennen gibt, auch inskünftig nicht gesetzeskonform entscheiden zu wollen."¹⁵ Die von den Beschwerdeführenden ins Recht gelegte Fotografie zeigt die Schaufensterbeschriftung und Anschrift des Geschäfts "I._____". Diese unterscheiden sich sowohl von ihren Dimensionen als auch von ihrer Art (Piktogramm einer Flasche; einzelne Anschrift auf Jalousie) wesentlich von den Beschriftungen der "G._____ Bar". Daraus lässt sich kein Gleichbehandlungsanspruch ableiten. Vorliegend gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass die Stadt Biel mit dem angefochtenen Entscheid von einer ständigen Praxis abweicht. Die Rüge der Ungleichbehandlung ist daher unbegründet.

4. Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit

a) Die Beschwerdeführenden bringen vor, dass der Bauabschlag einen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit darstelle. Die Wirtschaftsfreiheit erfasse auch die Werbefreiheit. Vorliegend handle es sich um einen schweren Grundrechtseingriff, da die Beschwerdeführenden die kostspieligen Schaufensterbeschriftungen entfernen müssten

¹⁵ BGer 1C_400/2014 vom 4.12.2014, E. 2.3; vgl. BGE 139 II 49 E. 7.1

und andererseits den Namen und das dazugehörige Signet nicht gegen aussen präsentieren dürften. Für den Bauabschlag fehle es an einer genügenden gesetzlichen Grundlage.

b) Gemäss Art. 27 Abs. 1 BV¹⁶ ist die Wirtschaftsfreiheit gewährleistet. Einschränkungen von Grundrechten bedürfen nach Art. 36 BV einer gesetzlichen Grundlage, sie müssen durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und verhältnismässig sein, ausserdem darf der Kerngehalt des Grundrechts nicht angetastet werden¹⁷.

c) Die Beschwerdeführenden können sich auf den Schutzbereich von Art. 27 Abs. 1 BV berufen, der individualrechtlich den Anspruch des Einzelnen auf wirtschaftliche, insbesondere berufliche Entfaltung sichert.¹⁸ Der erteilte Bauabschlag stellt einen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit dar. Jedoch ist dieser leichte Eingriff vorliegend gerechtfertigt. Für den Bauabschlag besteht mit Art. 15 Abs. 1 HGG eine genügende gesetzliche Grundlage. Die Durchsetzung des Werbeverbots liegt im öffentlichen Interesse¹⁹. Der Gesetzgeber hat sich im Sinne des Präventionsgedankens bzw. der öffentlichen Gesundheit für ein Werbeverbot aller alkoholischen Getränke ausgesprochen.²⁰ Demgegenüber ist das private Interesse der Beschwerdeführenden als relativ gering einzustufen, da sie trotz Bauabschlag nicht grundsätzlich in ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit tangiert sind und die Führung des Gastgewerbebetriebs uneingeschränkt möglich ist. Ihnen ist es unbenommen, eine mit den rechtlichen Vorgaben konforme Eigenreklame und Anschrift ihres Gastgewerbebetriebs anzubringen.

d) Zusammengefasst steht fest, dass für die Schaufensterbeschriftungen in der gewählten Form keine nachträgliche Baubewilligung erteilt werden kann. Dem Vorhaben ist der Bauabschlag zu erteilen.

5. Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

¹⁶ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101)

¹⁷ Vgl. Regina Kiener/Walter Kälin, Grundrechte, 2. Auflage, Bern 2013, S. 88 ff., S. 355 ff.

¹⁸ Regina Kiener /Walter Kälin, a.a.O., S. 357

¹⁹ Vgl. BGE 128 I 295 E. 5b

²⁰ Vgl. Vortrag VOL, S. 11

a) Die Vorinstanz hat in den angefochtenen Verfügungen angeordnet, dass die Beschwerdeführenden die Reklamebeschriftungen an den Schaufenstern bis 28. März 2016 bzw. 30. März 2016 entfernen müssen. Die Beschwerdeführenden machen geltend, die Entfernung der Schaufensterbeschriftungen sei unverhältnismässig. Sie seien auf Grund des Verhaltens der Behörden davon ausgegangen, dass die Anschrift gestattet sei. Wenn die Beschriftungen im Lichte des Jugendschutzes tatsächlich unzulässig seien, hätten die Behörden den rechtswidrigen Zustand zudem früher beseitigen müssen.

b) Kann ein bereits ausgeführtes Bauvorhaben nachträglich nicht bewilligt werden, so entscheidet die Baubewilligungsbehörde mit dem Bauabschlag darüber, ob und inwieweit der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist (Art. 46 Abs. 2 Bst. e BauG). Die Wiederherstellung muss im öffentlichen Interesse liegen, verhältnismässig sein und darf den Vertrauensgrundsatz nicht verletzen (Art. 47 Abs. 6 BewD²¹). Eine Wiederherstellungsmassnahme ist verhältnismässig, wenn sie geeignet ist, das angestrebte Ziel zu erreichen, nicht weiter geht, als zur Herstellung des rechtmässigen Zustands nötig ist und die Belastung für die pflichtige Person in einem vernünftigen Verhältnis zum verfolgten Ziel steht.²²

c) Ein öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist im Allgemeinen gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen generell gross ist.²³ Vorliegend besteht zudem ein erhebliches öffentliches Interesse an der Durchsetzung des dem Jugendschutz und der Prävention dienenden Werbeverbots für Alkohol gemäss Art. 15 HGG. Die Beschwerdeführenden können sich auch nicht auf den Vertrauensgrundsatz berufen, da sie bereits am 22. Dezember 2014 darüber in Kenntnis gesetzt worden sind, dass die angebrachten Beschriftungen rechtswidrig sind.²⁴ Die gleiche Auskunft erhielt die Beschwerdeführerin 2 nach direkter Anfrage vom beco im Juni 2015.²⁵ "In der Regel kann Vertrauensschutz nur geltend machen, wer gestützt auf sein Vertrauen eine Disposition getätigt hat, die ohne Nachteil nicht wieder rückgängig gemacht werden. Zwischen Vertrauen und Disposition muss

²¹ Dekret vom 22. März 1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD, BSG 725.1)

²² Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N. 9; BVR 2013 S. 85 E. 5.1

²³ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N 9a

²⁴ Vorakten, Register 2

²⁵ Vorakten, Register 2

zudem ein Kausalzusammenhang gegeben sein."²⁶ Dies ist vorliegend nicht der Fall. Auch die von den Beschwerdeführenden gerügte Untätigkeit der Behörden ist nicht geeignet, einen Vertrauenstatbestand zu begründen, da der Zustand nicht während "sehr langer Zeit", sondern während einiger Monate geduldet worden ist. Das vorübergehende Dulden eines rechtswidrigen Zustands hindert die Behörde grundsätzlich nicht am späteren Einschreiten.²⁷ Die Beschwerdeführenden sind damit bösgläubig, was bei der nachfolgenden Prüfung der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen ist.²⁸

d) Die Anordnung, die fraglichen Reklamebeschriftungen bzw. Schaufensterfolien zu entfernen, ist zweifellos geeignet und erforderlich, um die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes zu erreichen. Eine für die Beschwerdeführenden weniger einschneidende Massnahme ist nicht ersichtlich. Die Entfernung der Schaufensterbeschriftungen (Folien) ist nicht sehr aufwendig. Die finanziellen Nachteile, die ihnen durch diese Massnahme erwachsen, sind nicht erheblich. Die angeordnete Entfernung der Beschriftungen erweist sich damit auch als zumutbar und insgesamt als verhältnismässig.

e) Die angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen betreffen die Liegenschaft auf Parzelle Biel/Bienne Grundbuchblatt Nr. F._____. Diese steht im Eigentum der von Amtes wegen am Verfahren Beteiligten. Die Stadt Biel hat dieser Beteiligten nur die mit Mängeln behaftete Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016 eröffnet.

Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts ist eine Wiederherstellungsverfügung regelmässig auch an die Grundeigentümerin oder den Grundeigentümer zu richten, um damit eine allfällige Zwangsvollstreckung sicher zu stellen, die ohne förmlichen Beizug der Grundeigentümerschaft ausgeschlossen wäre.²⁹ Vorliegend wurde die angefochtene Bauabschlagsverfügung nur den Beschwerdeführenden eröffnet. Unterbleibt der Einbezug der Grundeigentümerschaft im Wiederherstellungsverfahren, so sind verschiedene Möglichkeiten denkbar: Die Gemeinde kann später auch noch eine Verfügung gegen die Grundeigentümerin oder den Grundeigentümer erlassen. Die Gemeinde hat das mit Eröffnung der Wiederherstellungsverfügung an die von Amtes wegen Beteiligte als

²⁶ BVR 2013 S. 85 E. 6.1

²⁷ BVR 2013 S. 85 E. 6.2

²⁸ Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N 9b und 9c.

²⁹ BVR 2007 S. 362 E. 4.1 mit Hinweisen; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., Art. 46 N 12

Zustandsstörerin getan; diese Verfügung ist zwar mangelhaft, aber nicht nichtig (vgl. E. 2). Zudem wurde aus Gründen der Prozessökonomie die Grundeigentümerin von Amtes wegen in das Verfahren einbezogen.

6. Frist zur Wiederherstellung

a) Die Baupolizeibehörde setzt dem jeweiligen Grundeigentümer eine angemessene Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes (Art. 46 Abs. 2 BauG).

b) Die Stadt Biel hat für die Entfernung der Reklamebeschriftungen eine Frist bis 28. März 2016 bzw. 30. März 2016 angesetzt. Da die angesetzten Fristen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands während des Beschwerdeverfahrens abgelaufen sind, setzt sie die BVE neu an. Dabei wird eine Frist von zwei Monaten ab Rechtskraft des Entscheides als angemessen erachtet.

7. Kosten

Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegen die Beschwerdeführenden. Sie haben die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG³⁰). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 600.– (Art. 103 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 1 GebV³¹). Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und 4 VRPG).

III. Entscheid

1. Die Beschwerden werden abgewiesen.

³⁰ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

³¹ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

2. Ziffer 3.2 der Bauabschlagsverfügung vom 8. Februar 2016 und Ziffer 2 der Wiederherstellungsverfügung vom 9. Februar 2016 werden wie folgt neu formuliert:
Die Reklamebeschriftungen sind innert zwei Monaten ab Rechtskraft des vorliegenden Entscheids zu entfernen.

Im Übrigen werden die Verfügungen der Stadt Biel vom 8. Februar 2016 und vom 9. Februar 2016 bestätigt.

3. Die Verfahrenskosten von Fr. 600.– werden den Beschwerdeführenden zur Bezahlung auferlegt. Die Beschwerdeführenden haften solidarisch für den gesamten Betrag. Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.
4. Es werden keine Parteikosten gesprochen.

IV. Eröffnung

- Herrn Fürsprecher C._____, eingeschrieben
- D._____, eingeschrieben
- Einwohnergemeinde Biel, Präsidialdirektion, mit A-Post
- beco, Berner Wirtschaft zur Kenntnis, mit B-Post

BAU-, VERKEHRS- UND
ENERGIEDIREKTION
Die Direktorin

Barbara Egger-Jenzer
Regierungsrätin