

STAATSRAT, VERWALTUNGSSTREITSACHENABTEILUNG

U R T E I L

Nr. 208.354 vom 21. Oktober 2010

G/A. 185.422/Vbis-34

In der Rechtssache : 1. **MENNICKEN** Adelheid,
 2. **MENNICKEN** Joachim,
 3. **die Genossenschaftsgesellschaft PETROMEN**,
die alle bei Herrn Guido ZIANS und Frau Andrea
HAAS, Rechtsanwälte,
Aachener Straße 76,
4780 Sankt Vith, Domizil erwählt haben

gegen :

1. **die Stadt Eupen**,
Wahldomizil bei
Herrn Edgar DUYSER, Rechtsanwalt,
Vervierser Straße 10,
4700 Eupen
2. **die Wallonische Region**,
vertreten durch ihre Regierung,
Wahldomizil bei
Herrn Jean-Yves MARICHAL, Rechtsanwalt,
boulevard d'Avroy, 188,
4000 Lüttich.

--

DER STAATSRAT, KAMMER VBIS,

Aufgrund der am 8. Oktober 2007 eingereichten Klageschrift mit der Adelheid MENNICKEN, Joachim MENNICKEN und die Genossenschaftsgesellschaft PETROMEN eine Vergütung von 250.000 Euro zuzüglich der gesetzlichen Verzugszinsen seit dem 20. Juni 2007 für den von der Stadt Eupen und der Wallonischen Region verursachten außergewöhnlichen Schaden beantragen;

Aufgrund der ordnungsgemäß gewechselten Erwiderungs- und Gegenerwiderungsschriftsätze;

Aufgrund des "zweiten Antwortschriftsatzes" der ersten Gegenpartei;

Aufgrund des von Frau VOGEL, Erster Auditor beim Staatsrat, in Anwendung von Artikel 11 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat erstatteten Berichts;

Aufgrund der Zustellung des Berichts an die Parteien und des letzten Schriftsatzes der klagenden Parteien;

Aufgrund der den Parteien zugestellten Anordnung vom 20. April 2010, die die Sache auf die Sitzung vom 1. Juni 2010 um 14.30 Uhr anberaumt;

Nach Anhörung des Herrn HANOTIAU, Kammervorsitzender, in seinem Bericht;

Nach Anhörung der Ausführungen von Guido ZIANS, Rechtsanwalt, der für die klagenden Parteien erscheint, von Edgar DUYSER, Rechtsanwalt, der für die erste Gegenpartei erscheint, und von Jean-Yves MARICHAL, Rechtsanwalt, der für die zweite Gegenpartei erscheint;

Nach Anhörung des gleichlautenden Gutachtens von Frau VOGEL, Erster Auditor;

Aufgrund des Titels VI, Kapitel II, der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat;

In der Erwägung, dass der Sachverhalt wie folgt zusammengefasst werden kann :

1. In den fünfziger Jahren wird in Eupen eine Tankstelle in der Haasstraße errichtet. Sie befand sich auf öffentlichem Eigentum, in einer Bauzone mit kulturellem, historischem und ästhetischem Interesse des durch königlichen Erlass vom 23. Januar 1979 genehmigten Sektorenplans Verviers-Eupen, in einem Schutzgebiet im Sinne von Artikel 393 und folgenden des Wallonischen Gesetzbuches über die Raumordnung, den Städtebau und das Erbe (W.G.R.S.E.), in unmittelbarer Nähe einer denkmalgeschützten Häuserreihe, Haasstraße Nrn. 24 bis 28, direkt vor dem der Familie MENNICKEN gehörenden Haus Nr. 24 und entlang der Regionalstraße Nr. 67.

2. Die besagte Tankstelle wird 1955 von der Firma PURFINA errichtet, die über eine Betriebsgenehmigung bis 1988 verfügte.

3. Im Jahre 1988 übernimmt der zweite Kläger, Joachim MENNICKEN, die Tankstelle.

Am 2. Juni 1988 erteilt der Ständige Ausschuss des Provinzialrates von Lüttich eine Betriebsgenehmigung für eine Dauer von 30 Jahren.

4. Laut den Klägern geschah die Nutzung des öffentlichen Geländes aufgrund einer von der ersten Gegenpartei erteilten Konzession. Einen Konzessionsvertrag legen die Kläger jedoch nicht vor.

Laut der ersten Gegenpartei geschah die Nutzung dagegen aufgrund einer einfachen Duldung. Sie verweist diesbezüglich auf ein am 22. September 1988 an den zweiten Kläger gerichtetes Schreiben, das wie folgt lautet :

- " (...)
- da diese Tankstelle auf öffentlichem Gebiet angelegt ist, ist eine jährliche Anerkennungsgebühr von 1.000 Franken bei der Stadtkasse einzuzahlen (...);
 - da für die Haasstrasse bekanntlich eine Umgestaltung geplant ist, behält das Schöffengericht sich das Recht vor, zu gegebener Zeit weitere Auflagen bezüglich der Pumpstation zu machen, um die Planungen der Umgestaltung mit dieser in Einklang zu bringen (...);

5. Mittels einer privatrechtlichen Urkunde vom 31. Oktober 1988 gründen die ersten zwei Kläger und eine dritte Person die Genossenschaftsgesellschaft PETROMEN, die als dritte Klägerin in vorliegender Rechtssache auftritt. Diese hat ihren Gesellschaftssitz Haasstraße 22-24 in Eupen.

Laut Artikel 3 der Satzung hat diese Gesellschaft als Gegenstand die Betreibung einer Tankstelle und den Verkauf von Produkten und Waren im Tankstellen- und Schmierstoffbereich.

6. Zwecks Anpassung an neue gesetzliche Vorschriften, nämlich durch die Anlage einer undurchlässigen Bodenbedeckung, wird die Tankstelle Anfang der neunziger Jahre abgebrochen.

Die Kläger beschließen dann, die Betreibung der Tankstelle der Gesellschaft BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. anzuvertrauen. Diese beantragt am 18. April 1995 eine Baugenehmigung für den Umbau der Tankstelle, einschließlich der Verschiebung der Tankstelleninsel. Diese Genehmigung wird ihr am 7. August 1995 von dem Bürgermeister- und Schöffengericht der Stadt Eupen erteilt und ihre Gültigkeit wird um ein Jahr verlängert. Aufgrund der angekündigten Umbauarbeiten

der Haasstraße und der Restaurierung der Fassade des Haasstraße Nr. 24 gelegenen Hauses wurden die erlaubten Arbeiten jedoch nicht durchgeführt, sodass die Baugenehmigung verfiel. Dieselbe Gesellschaft hat am 29. Januar 1996 eine zusätzliche Betriebsgenehmigung für die Hinzufügung eines Benzinlagers von 10.000 Litern erhalten, das nie eingerichtet wurde.

7. Die Bauarbeiten zur Umgestaltung der Haasstraße finden 1997 und 1998 statt.

8. Anfang 1999 beginnt die BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. mit dem Wiederaufbau der Tankstelle ohne Baugenehmigung. Am 6. Januar 1999 müssen die Arbeiten gestoppt werden.

9. Bezüglich der rechtlichen Beziehungen zwischen der ersten Gegenpartei und der Firma AVIA BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. wird in einem Protokoll der Sitzung des Bürgermeister- und Schöffenkollegiums der Stadt Eupen vom 18. Januar 1999 unter anderem folgendes festgehalten :

" (...) auf Vorschlag des Vertreters der Fa. AVIA zahlt dieselbe der Stadt für die Inanspruchnahme des öffentlichen Eigentums, unter Vorbehalt der Erteilung der Städtebaugenehmigung, jährlich eine von der Höhe des Treibstoffverkaufs abhängige Konzessionsgebühr (ab 600.000 Liter 250.000,- F., darunter 150.000,- F.), wofür ein entsprechender Vertrag auszuarbeiten ist".

In diesem Protokoll wird auch ein Vertragsabschluss vorgesehen, der nie stattfand.

10. Am 5. März 1999 reicht die Firma BELGOMAZOUT S.A. einen Städtebaugenehmigungsantrag bezüglich des Wiederaufbaus der Tankstelle ein. Am 1. Oktober 1999 verweigert das Bürgermeister- und Schöffenkollegium die besagte Genehmigung.

11. Auf Einspruch der BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. verweigert die zweite Gegenpartei am 17. April 2002 die beantragte Genehmigung. Diese Entscheidung wird wie folgt begründet :

" (...)

In Erwägung, dass die ursprüngliche Tankstelle 1955 auf einem öffentlichen, städtischen Gelände errichtet wurde, und zwar nach den Aussagen der Antragstellerin auf Grund einer Konzession und laut der Gemeinde infolge einer Duldung der Verwaltung;

In der Erwägung, dass am 7. August 1995 eine Städtebaugenehmigung für den Neuaufbau der Tankstelle erteilt wurde, die um ein Jahr verlängert wurde; dass diese Genehmigung heute verfallen ist;

In Erwägung, dass der Ständige Ausschuss am 2. Juni 1988 und am 29. Februar 1996 eine Betriebsgenehmigung erteilt hat;

In Erwägung, dass jedoch die Haasstrasse kürzlich durch umfangreiche Umbauarbeiten völlig neugestaltet wurde, um dort die Tätigkeiten des geschützten Stadtkerns der Stadt Eupen zu fördern; dass der Neuaufbau der Tankstelle diesem Ausbau abträglich sein könnte und das architektonische Gleichgewicht des Ortes beeinträchtigen würde;

In Erwägung, dass die Ausrüstungen (Pumpen) und Leuchtschilder direkte negative visuelle Auswirkungen auf das unter Schutz gestellte gegenüberliegende Gebäude haben würden;

In Erwägung, dass der besonders empfindlichen Lage, die mit dem Umkreis von kulturellem, historischem oder ästhetischem Interesse verbunden ist, Rechnung getragen werden soll sowie der allgemeinen Bauordnung, die auf den geschützten Stadtkern der Stadt Eupen anwendbar ist; dass eine Anlage dieser Art demzufolge nicht mehr an diese Stelle gehört;

In Erwägung, dass der Einspruch der Antragstellerin angesichts des Vorstehenden abzuweisen ist";

Gegen diese Entscheidung wird keine Nichtigkeitsklage eingereicht.

12. Am 20. Juni 2007 richtet der Rechtsbeistand der Kläger an beide Gegenparteien ein Gesuch auf Vergütung eines außergewöhnlichen Schadens aufgrund von Artikel 11 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat vom 12. Januar 1973. Dieses Gesuch enthält folgende Ausführungen :

" (...)

III. Schaden

Unsere Mandanten sind nicht mehr in der Lage gewesen ihre Tankstelle zu betreiben und damit Geld zu verdienen. Wenn den Antragstellern die Möglichkeit erteilt worden wäre, ihre Tankstelle zu erneuern, hätten sie sicherlich gute Gewinne erzielen können. Die geplante Tankstelle sollte eine automatische Bedienung (Zahlautomat) einführen, so dass Tag und Nacht ein Verkauf möglich gewesen wäre. Es muss auch darauf verwiesen werden, dass diese Tankstelle nach der Renovierung sicherlich sehr erfolgreich geworden wäre. Es muss daran erinnert werden, dass die Tankstelle sehr günstig gelegen ist und auf Grund des hohen Durchgangsverkehrs weiterhin gute Erfolgchancen gehabt hätte.

Unsere Mandanten fordern eine Entschädigung von 250.000 € für den entgangenen Gewinn. Wenn man [von] einer Nutzung dieser Investierung von 20 Jahren ausgeht, ist der zu Grunde gelegte Betrag für eine Geschäftsführerentlohnung und eine Dividende sicherlich als sehr gemässigt anzusehen. (...)"

13. Mit einem Schreiben vom 7. August 2007 hat die Stadt Eupen, erste Gegenpartei, den Parteien geantwortet, dass sie ihr Gesuch abweist.

Die Wallonische Region, zweite Gegenpartei, hat es unterlassen, zu entscheiden;

In der Erwägung, dass die erste Gegenpartei am 31. Juli 2008 einen "zweiten Antwortschriftsatz" hat zukommen lassen; dass solches Schriftstück nicht in der Verfahrensordnung vorgesehen ist und infolgedessen von der Verhandlung auszuschließen ist;

In der Erwägung, dass die erste Gegenpartei in einer ersten Unzulässigkeitseinrede geltend macht, dass die Klage zu spät eingereicht worden sei; dass sie behauptet, dass die Kläger die Zustellung der Ablehnungsentscheidung per Fernkopie am 7. August 2007 empfangen hätten, sodass ihre Klage beim Staatsrat, da sie am 8. Oktober 2007 eingereicht worden sei, mehr als sechzig Tage nach der Zustellung der Ablehnungsentscheidung eingereicht worden sei;

In der Erwägung, dass die Entscheidung zur Ablehnung des Gesuchs auf Vergütung den Klägern am 7. August 2007 per Fernkopie zugestellt wurde; dass gemäß Artikel 4, Absatz 1, der Allgemeinen Verfahrensordnung sie ab diesem Tag über eine sechzig-tägige Frist verfügten, um gegen die erste Gegenpartei eine Schadenersatzklage beim Staatsrat einzureichen; dass diese Frist am Samstag dem 6. Oktober 2007 auslief, sodass sie gemäß Artikel 88, Absatz 3, der Allgemeinen Verfahrensordnung bis zum Montag dem 8. Oktober 2007 verlängert wurde, das heißt dem Tag, an dem die Schadenersatzklage gerade beim Staatsrat eingereicht worden ist; dass die Einrede folglich nicht begründet ist;

In der Erwägung, dass die erste Gegenpartei in einer zweiten Unzulässigkeitseinrede geltend macht, dass die Kläger kein Interesse an ihrer Klage hätten; dass sie behauptet, dass der zweite Kläger für die Nutzung des öffentlichen Geländes über eine reine Duldung verfügt habe, die von der ersten Gegenpartei zurückgezogen worden sei; dass sie hinzufügt, dass die Betriebsgenehmigung vom 2. Juni 1988 des zweiten Klägers nach zwei Jahren wegen Nichtinbetriebnahme der Tankstelle verfiel und dass die erste und die dritte Klägerinnen nie über irgendeinen Rechtsanspruch verfügt hätten, der die vorliegende Klage begründen könnte;

In der Erwägung, dass die zweite Gegenpartei in einer Unzulässigkeitseinrede geltend macht, dass die Kläger kein Interesse an ihrer Klage hätten, weil die einzige von ihr getroffene Entscheidung die Verweigerung der Baugenehmigung vom 17. April 2002 sei; dass sie mit der ersten Gegenpartei feststellt, dass die BELGOMAZOUT-LIEGE S.A., die die Baugenehmigung beantragt hätte,

gegen die Verweigerungsentscheidung keine Klage eingereicht eingelegt habe und dass sie auch nicht klagende Partei in der vorliegenden Angelegenheit sei;

In der Erwägung, dass der erste und der zweite Kläger Gesellschafter und Verwaltungsratsmitglieder der dritten Klägerin sind, die Genossenschaftsgesellschaft PETROMEN, der sie am 1. Oktober 1988 die Betreibung der strittigen Tankstelle übertragen haben; dass sie deshalb kein persönliches direktes Interesse haben, um als Kläger in der vorliegenden Rechtssache aufzutreten; dass die Einrede, was den ersten und den zweiten Kläger betrifft, folglich begründet ist;

In der Erwägung, dass die dritte Klägerin ihre Gesellschaftssitz in Eupen, Haasstraße 22 bis 24, hat und als Gegenstand "die Betreibung einer Tankstelle" hat; dass sie am 2. Juni 1988 die Betreibung der strittigen Tankstelle von den ersten zwei Klägern übernommen hat; dass sie infolgedessen ein persönliches Interesse an ihrer Klage hat; dass die Einrede, was sie betrifft, nicht berücksichtigt wird;

In der Erwägung, dass die Gegenparteien in einer Unzulässigkeitseinrede geltend machen, dass der Staatsrat nicht zuständig sei, da die Kläger einen Fehler begangen hätten, sodass die Streitsache zum Zuständigkeitsbereich der ordentlichen Gerichte gehöre;

In der Erwägung, dass die Einrede mit der Hauptsache verbunden ist und mit dieser zusammen untersucht werden wird;

In der Erwägung, dass zwecks Beurteilung der Schadenersatzklage das Vorliegen eines entstandenen, aktuellen und sicheren Schadens, die Zurechenbarkeit dieses Schadens, seine Vorhersehbarkeit und sein spezieller Charakter zu prüfen sind und schließlich der Schaden gegebenenfalls abzuschätzen ist;

In der Erwägung, dass der von der Klägerin geltend gemachte Schaden darin besteht, dass die erste Gegenpartei aufgrund der Umgestaltung der Haasstraße der, was die Klägerin als Konzession qualifiziert, ein Ende gemacht hat;

In der Erwägung, dass es unabhängig von der Bezeichnung der Nutzung des öffentlichen Geländes - der ersten Gegenpartei zufolge eine einfache Duldung für die Nutzung des öffentlichen Geländes oder eine von der Klägerin nicht weiter bewiesene Konzession - genügt, festzustellen, wie die Klägerin es in ihrem letzten Schriftsatz mit einem Zitat der Definition der Konzession zur Nutzung von öffentlichem Gut aus dem Werk von M.-A. FLAMME erinnert, dass "la concession

domaniale est un contrat administratif par lequel l'autorité concédante permet à un usager d'occuper une parcelle du domaine public à titre exclusif et à temps, mais de façon précaire et révocable"; dass einerseits die erste Gegenpartei nie die Dauer der Nutzung festgelegt hat und dass andererseits sie unsicher und widerruflich ist; dass somit, da kein außergewöhnlicher Charakter für den vorliegenden Fall bewiesen wird, das Ende einer Nutzung des öffentlichen Geländes, unabhängig von der Frage, ob es sich um eine Duldung oder eine Konzession handelt, wie dem auch sei nicht an sich die Ursache eines außergewöhnlichen Schadens ist;

In der Erwägung, dass die BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. übrigens die ihr am 7. August 1995 erteilte Baugenehmigung hat verfallen lassen; dass aus einem Schreiben des Rechtsbeistands der Gesellschaft vom 24. November 1999 hervorgeht, dass dies nicht alleine - wie von der Klägerin behauptet - auf die geplanten Umbauarbeiten der Haasstraße, sondern auch auf die damals stattgefundene Restaurierung der Fassade des Hauses Haasstraße Nr. 24 zurückzuführen ist; dass dieser letztere Umstand den Gegenparteien nicht zugeschrieben werden kann;

In der Erwägung, dass die BELGOMAZOUT-LIEGE S.A. gegen den ministeriellen Erlass vom 27. April 2002, der auf Einspruch die Verweigerung der Baugenehmigung des Bürgermeister- und Schöffenkollegiums der Stadt Eupen bestätigt hat, keine Klage vor dem Staatsrat eingereicht hat und dass sie dadurch der Verweigerung zugestimmt hat;

In der Erwägung, dass in ihrem letzten Schriftsatz die Klägerin behauptet, dass wenn 1995 eine Genehmigung erteilt worden sei, dies prinzipiell einige Jahre später noch möglich sein müsse und dass die in Artikel 11 der koordinierten Gesetze über den Staatsrat genannte Klage vor dem Staatsrat davon ausgehe, dass die Behörde keinen Fehler begangen habe, sodass diese Klage sich von der Klage auf Nichtigerklärung des ministeriellen Erlasses zur Verweigerung der Baugenehmigung unterscheide; dass die Klägerin im Übrigen meint, dass der aus der Umgestaltung der Haasstraße abgeleitete Grund ein städtebaulicher Grund sei, der als Vorwand für einen nicht rechtmäßig gerechtfertigten Entzug der Konzession dienen müsse;

In der Erwägung, dass gerade weil sie 1995 eine später verfallene Baugenehmigung bekommen hatte und da sie 1999 eine neue Genehmigung beantragt hat, die ihr vom Bürgermeister- und Schöffenkollegium der Stadt Eupen aus einem "trügerischen" städtebaulichen Grund verweigert wurde, sie ein Interesse hatte, eine als rechtswidrig betrachtete Entscheidung vor dem Staatsrat anzufechten; dass das

Entstehen des von der Klägerin geltend gemachten Schadens seinen Ursprung auch in der Tatsache findet, dass sie keine Nichtigkeitsklage eingereicht habe;

In der Erwägung, dass die Schuldzuweisung für den Schaden an die Gegenparteien alleine nicht bewiesen ist, ebenso wenig wie der außergewöhnliche Charakter des Schadens;

In der Erwägung, dass die Klage auf Ersetzung eines außergewöhnlichen Schadens nicht begründet ist,

E N T S C H E I D E T :

Artikel 1.

Der Antrag auf Vergütung in Höhe von 250.000 Euro zuzüglich der gesetzlichen Verzugszinsen seit dem 20. Juni 2007 aufgrund eines von der Stadt Eupen und der Wallonischen Region verursachten außergewöhnlichen Schadens wird für nicht begründet erklärt.

Artikel 2.

Die Kosten, festgelegt auf 525 Euro, werden zu Lasten der Kläger gelegt.

Verkündet in Brüssel in öffentlicher Sitzung der Kammer Vbis am einundzwanzigsten Oktober zweitausendzehn von :

den Herren	HANOTIAU,	Kammervorsitzender,
	KREINS,	Kammervorsitzender,
	VAN NIEUWENHOVE,	Staatsrat,
Fräulein	WIAME,	Kanzler.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

V. WIAME.

M. HANOTIAU.