

BE_BVD 120 2020 75 vom 19. Juni 2018

Be Bvd, 2018-06-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_bvd_120_2020_75

FR: BE_BVD 120 2020 75 du 19 juin 2018

IT: BE_BVD 120 2020 75 del 19 giugno 2018

Regeste

Kosten Ersatzvornahme | Niederbipp

Erwägungen

E. 1

Eintreten Angefochten ist die Auferlegung von Kosten für eine Ersatzvornahme im Sinne von Art. 47 BauG⁶, welche gemäss Art. 49 Abs. 1 BauG innert 30 Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde bei der BVD angefochten werden kann. Der Beschwerdeführer ist als Adressat durch die angefochtene Verfügung beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf seine form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Verfahrensgegenstand a) Mit der angefochtenen Verfügung stellte die Gemeinde dem Beschwerdeführer für die Ersatzvornahme vom 6. Februar 2019 CHF 16 536.70 in Rechnung. Dieser Betrag beinhaltet die Rechnungen der Gemeinde für Verwaltungsaufwand (Aufwand vom 6. Februar 2019: CHF 330.00 und Aufwand vom 13. Februar 2019: CHF 660.00) und für den Aufwand der Werkbetriebe vom 13. Februar 2019 (CHF 480.00), der A. _____ für die Räumung (CHF 7148.60) sowie der B. _____ AG für die Entsorgung der geräumten Fahrzeuge und des darin gelagerten Materials (1. März 2019: CHF 3470.00 und 20. März 2019: CHF 4457.60). b) Anfechtungsobjekt ist die Verfügung der Vorinstanz. Der Streitgegenstand braucht sich nicht mit dem Anfechtungsobjekt zu decken, kann aber auch nicht über dieses hinausgehen. Innerhalb dieses Rahmens bestimmen die Parteien den Streitgegenstand. Sowohl für das Einleiten eines Beschwerdeverfahrens als auch für dessen Umfang und eine allfällige vorzeitige Beendigung gelten somit die Verfügungs- oder Dispositionsmaxime sowie das Rügeprinzip. Mit ihren Rügen legt die beschwerdeführende Partei fest, in welche Richtung und inwieweit sie das streitige Rechtsverhältnis überprüfen lassen will. Das muss sie innerhalb der Beschwerdefrist tun. c) Der Beschwerdeführer macht sinngemäss Schadenersatz geltend für verschiedenes anlässlich der Ersatzvornahme vom 6. Februar 2019 zu Unrecht entsorgtes Material, so insbesondere für Autositze,⁷ zwei Fahrräder aus seinem zweistöckigen Veloständer unter seinem Balkon,⁸ einen Elektroroller,⁹ ein Schwerlast-Handwagen mit Deichsel,¹⁰ ein Edelstahl- Mikrofaser-Bodenmop mit Spezialverstärkung und Verlängerung für die Schneeräumung¹¹ sowie 20 Kanister Windschutzscheibenenteiser.¹² Der Beschwerdeführer bringt zudem vor, das Strassenverkehrsamt habe irrtümlich seinen Fahrzeugausweis annulliert. Da er zwingend auf ein Fahrzeug angewiesen sei, habe er ein Neues kaufen müssen. Für dessen Kaufpreis verlangt er nun ebenfalls sinngemäss Schadenersatz.¹³ Mit all diesen Anträge geht der Beschwerdeführers über das Anfechtungsobjekt hinaus, weswegen diesbezüglich nicht auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

E. 6

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

E. 7

Vgl. Beschwerde S. 2 Zeilen 34 - 40

E. 8

Vgl. Beschwerde S. 5 Zeilen 36 - 38; S. 11 Z. 17-19

E. 9

Vgl. Beschwerde S. 11 Zeilen 14 - 16

E. 10

Vgl. Beschwerde S. 11 Zeilen 20 - 21

E. 11

Vgl. Beschwerde S. 11 Zeilen 22 - 24

E. 12

Vgl. Beschwerde S. 11 Zeilen 25 ff.

E. 13

Vgl. Beschwerde S. 12 Zeilen 7 ff.

BVD 120/2020/75 4/9 d) Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht, die Räumung sei widerrechtlich erfolgt,¹⁴ ist darauf nicht einzutreten, da die Frage der Wiederherstellung mit Wiederherstellungsverfügung vom 19. Juni 2018 rechtskräftig entschieden ist.¹⁵ e) Der Beschwerdeführer verlangt den Beizug einer sachkundigen Person mit Kenntnissen des Völkerrechts wegen exzessiver Gewaltanwendung durch einen Polizisten.¹⁶ Diese Rüge geht über den Streitgegenstand hinaus. Es kann daher nicht darauf eingetreten werden. f) Weitere Vorbringen des Beschwerdeführers etwa in Bezug auf ärztliche Leistungen, die KITA-Betreuung seiner Enkelin sowie die Installation von Solarpanels auf seinem Grundstück gehen über das Anfechtungsobjekt hinaus, weshalb darauf nicht einzutreten ist. 3. Rüge «ne bis in idem» / Keine Aufhebung Rechtsvorschlag a) Der Beschwerdeführer macht geltend, die Verfügung der Gemeinde verstosse gegen den Grundsatz «ne bis in idem». Das Regionalgericht Emmental-Oberaargau habe mit seinem Entscheid vom 1. September 2020 bereits rechtskräftig in der gleichen Sache entschieden. Die Gemeinde hält in ihrer Beschwerdeantwort vom 12. Januar 2021 fest, das Regionalgericht Emmental-Oberaargau habe in seinem Entscheid vom 1. September 2020 ihr Rechtsöffnungsgesuch abgewiesen, da die Kosten der Ersatzvornahme in der Wiederherstellungsverfügung nicht klar beziffert gewesen seien. Es ergebe sich aus der Natur der Sache, dass die Baupolizeibehörde in der Wiederherstellungsverfügung die definitiven Kosten noch nicht beziffern könne, da sich diese erst durch die definitive Vornahme der Ersatzvornahme ergebe. Um der Forderung des Regionalgerichts nachzukommen und die Rechtsöffnung zu einem späteren Zeitpunkt erneut beantragen zu können, habe sie die hier angefochtene Kostenverfügung erlassen, welche die geforderten Kosten beziffere. Darüber sei vor der BVD noch nie entschieden worden. b) Das Regionalgericht Emmental-Oberaargau hielt in seinem Entscheid vom 1. September 2020 fest, die Wiederherstellungsverfügung vom 19. Juni 2018 stelle keinen Rechtsöffnungstitel für die Kosten der Ersatzvornahme von CHF 16 566.70 dar, da diese die Kosten der

Ersatzvornahme nicht beziffere. Es wies diesbezüglich das Begehren der Gemeinde um definitive Rechtsöffnung ab.17 c) Im vorliegenden Fall weigerte sich der Beschwerdeführer, die Rechnung der Gemeinde zu bezahlen und wehrte sich im Rechtsöffnungsverfahren erfolgreich gegen die Beseitigung des Rechtsvorschlags. Weigert sich die pflichtige Person, die Rechnung der Gemeinde für Aufwendungen bei einer Ersatzvornahme zu begleichen, erlässt diese eine Kostenverfügung (Art. 49 BauG und Art. 49 VRPG).18 Mit der angefochtenen Verfügung erliess die Gemeinde eine solche Verfügung, um einen Rechtsöffnungstitel zu schaffen. Der Grundsatz ne bis in idem steht diesem Vorgehen nicht entgegen, da das Regionalgericht Emmental-Oberaargau materiell nicht über die umstrittene Forderung entschieden, sondern einzig – im Sinne von Art. 80 SchKG19 – das Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels zum damaligen Zeitpunkt verneint hatte.

E. 14

Vgl. beispielsweise Beschwerde S. 5 Zeile 21-25; S. 10 Z. 40 ff.

E. 15

Vgl. vorne Sachverhalt, Ziffer 1

E. 16

Vgl. Beschwerde S. 7 Zeilen 27 ff.

E. 17

Vgl. Ziffer 9 der Beilage 13 zu Vernehmlassung der Gemeinde vom 12. Januar 2021

E. 18

Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 47 N. 8

E. 19

Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SchKG; SR 281.1)
BVD 120/2020/75 5/9 d) Gemäss Ziffer 2 der angefochtenen Verfügung gilt diese nach unbenutztem Ablauf der Beschwerdefrist als definitiver Rechtsöffnungstitel zur Aufhebung des Rechtsvorschlags gegen die Rechnung Nr. 141264 des Zahlungsbefehls Nr. 220000571. Verwaltungsbehörden haben die Wahl, entweder zuerst die Betreibung einzuleiten und dann eine materielle Verfügung über die Zahlungspflicht zu erlassen und gleichzeitig den erhobenen Rechtsvorschlag zu beseitigen oder zuerst eine Verfügung zu erlassen, dann zu betreiben und für die Verfügung vom Rechtsöffnungsrichter definitive Rechtsöffnung zu verlangen.20 Die Gemeinde hat vorliegend zuerst ohne Erlass einer Kostenverfügung eine Betreibung eingeleitet, in der das Regionalgericht das Gesuch um Rechtsöffnung mangels Rechtsöffnungstitel abwies. Mit der angefochtenen Verfügung liegt nun eine Kostenverfügung und damit – nach Eintritt der Rechtskraft – ein Rechtsöffnungstitel vor. In Ziffer 2 stellt die Gemeinde fest, die angefochtene Verfügung berechtige nach Eintritt der Rechtskraft zur Beseitigung des Rechtsvorschlags und beabsichtigt gemäss ihrer Beschwerdeantwort, gestützt auf die rechtskräftige Kostenverfügung die Beseitigung des Rechtsvorschlags erneut zu beantragen. Damit hebt sie den Rechtsvorschlag nicht ausdrücklich auf, obwohl sie dazu berechtigt gewesen wäre.21 4. Grundsätzliches zu den Kosten der Ersatzvornahme a) Gemäss Art. 47 Abs. 1 BauG lässt die Baupolizeibehörde rechtskräftig verfügte Massnahmen, die der Pflichtige innerhalb der angesetzten Frist nicht

oder nicht vorschriftsgemäss ausführt, auf seine Kosten durch Dritte vornehmen. Die Kosten der Ersatzvornahme hat die zur Wiederherstellung verpflichtete Person zu zahlen, soweit sie notwendig und angemessen sind, d.h. soweit sie bei einer zweckmässigen Ausführung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes im Rahmen der üblichen Preise entstehen. Nebst den Kosten für Aufwendungen Dritter kann die Rechnung auch solche für Aufwendungen der Gemeinde enthalten. An die Sorgfaltspflicht der Gemeinde bei der Auftragsvergabe an Dritte darf kein strengerer als ein durchschnittlicher Massstab angelegt werden.²² b) Am 19. Juni 2018 erliess die Gemeinde unter Androhung der Ersatzvornahme eine mittlerweile rechtskräftige Wiederherstellungsverfügung. In dieser ordnete die Gemeinde die Räumung diverser im Aussenbereich des Hauses des Beschwerdeführers abgestellter Autos und Fahrräder sowie eines Wohnwagens an. Der Beschwerdeführer nahm die rechtskräftig angeordnete Wiederherstellung nicht selber vor, so dass die Gemeinde am 6. Februar 2019 zur Ersatzvornahme schreiten musste. 5. Gebühr für Aufwand Gemeinde a) Die Gemeinde verlangt für ihren Aufwand der Verwaltung am 6. Februar 2019 CHF 330.00 für zwei Mitarbeiter à eineinhalb Stunden mit einem Stundenansatz von CHF 110.00 und am 13. Februar 2019 von CHF 660.00 für zwei Mitarbeitern à je drei Stunden. Dafür verlangt sie jeweils den Stundenansatz nach Aufwandgebühr II von CHF 110.00. Weiter stellt sie für Aufwand Werkbetriebe vom 13. Februar 2019 CHF 480.00 für vier Mitarbeitern à je eineinhalb Stunden zu einem Stundenansatz nach Aufwandgebühr III von CHF 80.00 in Rechnung.

E. 20

Stahelin, in Basler Kommentar, Art. 79 N. 14

E. 21

BGE 134 III 115 E. 3.2; Kren Kostkiewicz, Kommentar SchKG, Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz mit weiteren Erlassen, 20. Aufl., Zürich 2020, Art. 79 N. 11

E. 22

Zaugg/Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 5. Aufl., Band I, Bern 2020, Art. 47 N. 7

BVD 120/2020/75 6/9 b) Gemäss Art. 25 des Gebührenreglements der Gemeinde kann für baupolizeiliche Massnahmen die Aufwandgebühr II verrechnet werden. Diese beträgt gemäss Anhang 1 Ziffer 1 Abs. 2 der Gebührenverordnung CHF 110.00 pro Stunde. Die Aufwandgebühr III für Personal Werkbetriebe und Hauswarte beträgt CHF 80.00 pro Stunde.²³ c) Auf Nachfrage der BVD24 führte die Gemeinde mit Schreiben vom 23. März 2021 aus, die geltend gemachten Aufwände von Verwaltung und Werkbetrieben vom 13. Februar 2019 bezögen sich einerseits auf Aufwände, welche den vorgeannten Stellen bei der damaligen B._____ AG (heute D._____ AG) zur Mithilfe bei der Räumung der abgeschleppten Fahrzeuge entstanden seien. Dabei sei es um die Sicherstellung der korrekten Trennung zwischen Abfall und von der Wiederherstellung nicht betroffenen Gegenständen gegangen, welche dem Beschwerdeführer anschliessend zurückgegeben worden seien. Diese Arbeit habe nicht der B._____ AG übertragen werden können, da dies nicht die Aufgabe des Entsorgungsunternehmens sei, sondern die Aufgabe der Gemeinde als Auftraggeberin. Andererseits seien die Kosten durch die Anwesenheit der Mitarbeiter der Verwaltung und der Werkbetriebe zu Beginn der Räumungsarbeiten entstanden, wo sie mit der Kantonspolizei und der A._____ bei der Einleitung der Ersatzvornahme mitgeholfen hätten. d) Gestützt auf die Erläuterungen der Gemeinde und

angesichts der von ihr eingereichten Fotos, welche mit Gegenständen/Abfall überfüllte Fahrzeuge zeigen,²⁵ erscheint der geltend gemachte Zeitaufwand angemessen und der verrechnete Stundenansatz entspricht der Aufwandgebühre II bzw. III der Gebührenverordnung. 6. Rechnung der A. _____ vom 11. Februar 2019 a) Die Rechnung der A. _____ für das Verladen und Überführen von sechs Chrysler Voyager und einem Wohnwagen mit erschwerter Arbeit nach Aarwangen beläuft sich auf CHF 7148.60. Gemäss den Ausführungen auf der Rechnung waren vier Mitarbeitende an rund drei Halbtagen mit vier Abschleppern und einem Kranwagen im Einsatz. Die Distanz der Überführung zwischen Niederbipp und Aarwangen beträgt rund 7 km.

b) Der Beschwerdeführer bringt vor, diese Kosten seien zu hoch, weil insbesondere die Kosten des Kranwagens dadurch verursacht worden seien, dass der Polizist F. _____ ihm nicht habe glauben wollen, dass sein Fahrzeug korrekt geprüft sei und es deshalb mit blockierten Rädern habe abschleppen lassen. Nach zwei Tagen habe er den Irrtum schliesslich bemerkt und das Auto wieder zurückgebracht. Daher seien die Transportkosten des Kranwagens für das Abschleppen und anschliessende Zurückbringen des Autos nicht durch den Beschwerdeführer zu entschädigen, da es sich dabei um unnötige Zusatzkosten handle.²⁶ c) Die Gemeinde widerspricht in ihrer Stellungnahme vom 23. März 2021 dieser Darstellung des Beschwerdeführers: Der rote Volvo sei nicht abgeschleppt, sondern lediglich zur Seite gestellt worden, um die übrigen Fahrzeuge abschleppen zu können. Dies deshalb, weil sich der Beschwerdeführer geweigert habe, den Zündschlüssel auszuhändigen. Der Beschwerdeführer habe die zusätzlichen Aufwände in Kauf genommen, weshalb er dafür aufzukommen habe. Als Zeugen nennt die Gemeinde G. _____, welcher für weitere Auskünfte zu diesem Punkt zur Verfügung stehe.

E. 23

Anhang 1 Ziff. 1 Abs. 3 der Gebührenverordnung

E. 24

Vgl. Verfügung vom 22. Februar 2021

E. 25

Vgl. Fotos zur Stellungnahme der Gemeinde vom 23. März 2021

E. 26

Vgl. Beschwerde S. 10 Zeile 26 - 31

BVD 120/2020/75 7/9 d) Gemäss den auf der Rechnung der A. _____ aufgeführten Bemerkungen entstanden die Kosten für das Verladen und Überführen von sechs Voyager und einem Wohnwagen nach Aarwangen, letzterer mit «erschwerter Arbeit». Weiter führte die A. _____ auf der Rechnung auf, für fünf Fahrzeuge seien keine Schlüssel vorhanden gewesen und bei einem Fahrzeug habe die komplette Vorderachse gefehlt. Ein Voyager habe von der Weide geborgen werden müssen, zudem habe der Beschwerdeführer die Arbeiten behindert, indem er von seinem Fahrzeug (Volvo rot) die Zündschlüssel nicht ausgehändigt habe, um das Fahrzeug wegstellen zu können. Als Folge davon habe zusätzlich ihr Kran angefordert werden müssen, damit die Betonelemente entfernt werden konnten. e) Die Ausführungen der Gemeinde zusammen mit den Bemerkungen auf der Rechnung der A. _____ sowie den von der Gemeinde eingereichten Fotos ergeben ein stimmiges Bild und entkräften die Behauptungen des Beschwerdeführers. Der geforderte Betrag erscheint daher gerechtfertigt, der Beschwerdeführer hat die Kosten gemäss

Rechnung der A. _____ zu übernehmen. Dies gilt selbst dann, wenn die Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers zutreffen würde: Diesfalls hätte er rechtzeitig melden und belegen müssen, dass sein Auto korrekt geprüft und immatrikuliert sei, was er auch gemäss seinen Angaben nicht getan hatte. 7. Rechnungen der B. _____ AG vom 1. März 2019 und 20. März 2019 a) Die B. _____ AG stellt zwei Rechnungen, einerseits vom 1. März 2019 von CHF 3470.00 sowie andererseits vom 20. März 2019 von CHF 4457.60. Darauf verrechnet ist sowohl die Entsorgung von nicht «entfrachteten»/mit Abfall gefüllten Fahrzeugen und verschiedenen Abfällen als auch Personalaufwand von Platzchef und Betriebsmitarbeiter sowie der Aufwand von Schrottbagger und Stapler. b) Der Beschwerdeführer lehnt die Übernahme der Rechnung von CHF 3470 ab, da es sich dabei um die Kosten für die Entsorgung von Gegenständen handle, welche nach wie vor brauchbar gewesen seien und deshalb gar nicht hätten entsorgt werden dürfen.²⁷ Weiter bringt er vor, ein zusätzliches Auto sei nötig gewesen, weil ein Mitarbeiter der B. _____ AG mit einem Hubstapler die linke Fahrertüre komplett eingedrückt habe. Deshalb beantragt der Beschwerdeführer, die Betriebshaftpflichtversicherung der B. _____ AG habe die Folgekosten davon zu übernehmen.²⁸ Die Gemeinde hält mit ihrer Stellungnahme vom 23. März 2021 entgegen, abgesehen von den Fahrzeugen und dazugehörigen Bestandteilen sei lediglich Abfall entsorgt worden, der sich innerhalb der Fahrzeuge befunden habe. Sämtliches noch brauchbares Material aus den verschrotteten Autos sei dem Beschwerdeführer zurückgegeben worden. Sie verweist dabei auf das von ihr eingereichte Foto Nr. 29. Der vom Beschwerdeführer vorgebrachte Vorwurf bezüglich des Autos, welches wegen einem Mitarbeiter der B. _____ AG notwendig geworden sei, könne sie nicht nachvollziehen. c) Aufgrund der von der Gemeinde eingereichten Fotos wird klar, dass vorliegend grosse Mengen Abfall entsorgt werden mussten. Gleichzeitig stützt das Foto Nr. 29 die Ausführungen der Gemeinde, wonach sie dem Beschwerdeführer noch brauchbare Gegenstände zurückgegeben habe. Es gibt damit keine Hinweise darauf, dass unrechtmässig Gegenstände entsorgt oder zu viel Aufwand betrieben worden wäre. Im Übrigen hätte es der Beschwerdeführer in der Hand gehabt, nach Rechtskraft der Wiederherstellungsverfügung die Räumung selbst vorzunehmen

E. 27

Vgl. Beschwerde S. 11 Zeilen 30 ff.

E. 28

Beschwerde S. 12 Z. 13 ff.

BVD 120/2020/75 8/9 oder zumindest die Autos zu leeren und das nach seiner Ansicht noch brauchbare Material korrekt einzulagern. Der Beschwerdeführer hat damit den Betrag für die beiden Rechnungen der B. _____ AG zu übernehmen. 8. Mahnkosten, Verzugszins und Betreibungskosten a) Mit Rechnung vom 28. Mai 2019 verlangte die Gemeinde die Zahlung von CHF 16 536.70 «zahlbar innert 30 Tagen rein netto». Nach einer Zahlungserinnerung vom 16. September 2019 mahnte sie erneut. Mit Schreiben vom 8. November 2019 stellte sie zusätzlich Mahngebühren von CHF 30.00 in Rechnung. b) Gemäss Art. 14 des Gebührenreglements der Einwohnergemeinde Niederbipp sind nach Ablauf der Zahlungsfrist ein Verzugszins in der Höhe des vom Regierungsrat für das Steuerwesen jährlich festgelegten Verzugszinssatzes sowie die Inkassogebühren geschuldet. Anhang I der Bezugsverordnung²⁹ legt den Verzugszinssatz für das massgebende Jahr auf 3 % fest. Die Zahlungsfrist beträgt gemäss Art. 13 des Gebührenreglements 30 Tage ab

Rechnungsstellung. Nach Art. 39 der Gebührenverordnung beträgt die Mahngebühr für die 1. Mahnung CHF 0.00 bis CHF 10.00 und für die 2. Mahnung CHF 10.00 bis CHF 50.00. c) Die 30-tägige Zahlungsfrist war im Zeitpunkt der Zustellung der ersten Mahnung längstens abgelaufen. Somit ist die Gemeinde befugt, für die 2. Mahnung Mahngebühren in der Höhe von CHF 30.00 zu verrechnen und Verzugszins von 3.00 % ab dem 18. November 2019 zu verlangen. Gleiches gilt für die Betreuungskosten: Gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG ist der Gläubiger berechtigt, von den Zahlungen des Schuldners die Betreuungskosten vorab zu erheben. 9. Zusammenfassung und Kosten a) Die Beschwerde wird somit abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens unterliegt der Beschwerdeführer. Er hat die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Diese werden bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 800.00 (Art. 103 Abs. 2 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 GebV30). b) Parteikosten werden keine gesprochen (Art. 104 Abs. 1 und Abs. 4 VRPG). III. Entscheid

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.