

## **BGer 2C\_657/2017 vom 22. August 2019**

Bundesgericht, 2019-08-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_657\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_657_2017)

FR: TF 2C\_657/2017 du 22 août 2019

IT: TF 2C\_657/2017 del 22 agosto 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer ficht vor Bundesgericht einen Endentscheid eines Einzelrichters am Verwaltungsgericht des Kantons Bern auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts an, mit welchem seine Beschwerde abgewiesen worden ist, soweit darauf eingetreten wurde, und seine Eventualklage ebenfalls abgewiesen worden ist, soweit darauf eingetreten wurde. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist zulässig (Art. 82 lit. a, Art. 83 [e contrario], Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 und Art. 100 Abs. 1 BGG ).

#### **E. 1.2**

Der Beschwerdeführer, der am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat und mit seinen Anträgen unterlegen ist, hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung und Abänderung ( Art. 89 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerdeführung legitimiert und auf seine Beschwerde ist einzutreten.

#### **E. 1.3**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 BGG ), grundsätzlich nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 138 I 274 E. 1.6 S. 280 f. mit Hinweis). Die Verletzung von Grundrechten und kantonalem Recht untersucht es in jedem Fall nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 139 I 229 E. 2.2 S. 232; 134 II 244 E. 2.2 S. 246).

#### **E. 2**

Der Beschwerdeführer rügt, entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei die Polizei insbesondere aufgrund von Bundesrecht (Art. 34a Abs. 1 lit. c, Art. 34a Abs. 3 der Zivilstandsverordnung vom 28. April 2004 [ZStV; SR 211.112.2]) verpflichtet, Todesfälle zu melden, wobei sie der Meldung eine ärztliche Bescheinigung beizulegen habe ( Art. 35 Abs. 5 ZStV ). In Erfüllung dieser Pflicht habe die Polizei somit nicht nur darauf hingewirkt, dass der Beschwerdeführer die ärztliche Dienstleistung erbringe, welche für die Todesfeststellung erforderlich sei, sondern habe einen öffentlich-rechtlichen Auftrag mit ihm abgeschlossen. Auf diesen seien die Art. 394 ff. OR als subsidiäres öffentliches Recht anwendbar. Gestützt auf Art. 394 Abs. 3 OR , wonach eine Vergütung geschuldet sei, wenn sie verabredet oder üblich sei, hätte die Vorinstanz den Kanton Bern verpflichten müssen, die berufliche Tätigkeit des Beschwerdeführers mit dem Betrag von Fr. 152.65 zu entschädigen.

## **E. 2.1**

Bei der Meldung des Todes muss eine ärztliche Bescheinigung eingereicht werden ( Art. 35 Abs. 5 ZStV ). Die Person, welche einen Todesfall meldet, hat somit von Bundesrechts wegen für die Bescheinigung zu sorgen. Eine Meldepflicht trifft gemäss Art. 34a Abs. 1 lit. c ZStV , wenn der Todesfall nicht (von einer Person im Sinne von Art. 34a Abs. 1 lit. a und lit. b ZStV ) gemeldet worden ist, jede Behörde, welcher der Todesfall zur Kenntnis kommt. Die Polizeibehörde ist von jeder Person, welche beim Tod einer unbekannt Person zugegen war oder die Leiche einer unbekannt Person findet, unverzüglich zu benachrichtigen; die Polizeibehörde leitet die Meldung an das Zivilstandsamt weiter ( Art. 34a Abs. 3 ZStV in Verbindung mit Art. 40 ZGB ). Eine Meldepflicht der Erben ist hingegen nicht vorgesehen.

## **E. 2.2**

Die Polizei, die vorliegend am 29. Januar 2015 den Tod einer Person in einer Wohnung in Herzogenbuchsee zu melden hatte, handelte somit in Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung. Zur Erfüllung dieser öffentlich-rechtlichen Verpflichtung hatte die Polizei zwingend einen Arzt beizuziehen, um der Meldung die von Art. 35 Abs. 5 ZStV geforderte ärztliche Bescheinigung beizulegen (TONI SIEGENTHALER, Das Personenstandsregister, 2013, S. 144 f.; WILLI HEUSSLER, International-rechtliche Probleme des Vormundschafts- und Kindesrecht aus der Sicht des Zivilstandswesens - unter besonderer Berücksichtigung der Zusammenarbeit zwischen Zivilstandsbehörden und vormundschaftlichen Organen, in: Zeitschrift für Vormundschaftswesen 1999 S. 3 f.).

### **E. 2.2.1**

Die Tätigkeiten des Gemeinwesens, durch die es die zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben notwendigen Sachgüter und Leistungen beschafft, wird in der Lehre als Bedarfsverwaltung bezeichnet (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 19 N. 28; TOBIAS JAAG, Bedarfsverwaltung, in: Kommunikation, Festschrift für Rolf H. Weber zum 60. Geburtstag, S. 544). Die Beschaffung von Dienstleistungen, wie etwa der Beizug von Experten für die Erstellung von Gutachten, erfolgt regelmässig durch die Erteilung eines Auftrags (JAAG, a.a.O., S. 546).

### **E. 2.2.2**

Mit dem Beizug des Beschwerdeführers als Arzt zur Erstellung der ärztlichen Bescheinigung des Todes erteilte die Polizei diesem die Anordnung, als Experte ein (wenn auch sehr kurzes) Gutachten in Form einer ärztlichen Bescheinigung zu erstellen, wobei die Freiwilligkeit der Annahme des Angebots durch den Beschwerdeführer für die Eingehung eines Vertragsverhältnisses typisch ist. Bei der durch die Polizei erteilten Anordnung handelt es sich nicht um ein privatrechtliches Angebot zum Abschluss eines Vertragsverhältnisses, sondern um ein Rechtsverhältnis des kantonalen öffentlichen Rechts ( BGE 134 I 159 E. 3 S. 163). Mangels präziser Bestimmungen im kantonalen Recht ist das Bundesprivatrecht als subsidiäres kantonales Recht anwendbar. Das als subsidiäres kantonales Recht anwendbare Bundesprivatrecht überprüft das Bundesgericht nur unter dem eingeschränkten Blickwinkel der Willkür ( Art. 95 lit. a BGG ).

### **E. 2.2.3**

Nach Auftragsrecht schuldet der Auftraggeber eine Vergütung, wenn sie verabredet oder üblich ist ( Art. 394 Abs. 3 OR ). Dass im kantonalen Recht eine gesetzliche Grundlage dafür bestehen würde, dem Erben oder der Erbengemeinschaft die Kosten für die Bescheinigung des Todes des Erblassers aufzuerlegen, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. Ebenso wenig wurde geltend gemacht, dass im kantonalen Recht eine gesetzliche Grundlage dafür bestehen würde, der Arzt hätte die betreffende ärztliche Dienstleistung unentgeltlich zu erbringen. Angesichts dessen, dass mit dem Beizug eines Arztes zur Ausstellung der ärztlichen Bescheinigung (oben, E. 2.2) ein öffentlich rechtliches Rechtsverhältnis eingegangen wurde (oben, E. 2.2.2), für welches gestützt auf das Bundesprivatrecht als subsidiär anwendbarem kantonalen Recht eine Vergütung geschuldet ist, ist die Vorinstanz, wie der Beschwerdeführer zutreffend rügt, bei der Verweigerung der Vergütung an den Beschwerdeführer für die ärztliche Dienstleistung im Betrag von Fr. 152.65 in Willkür verfallen. Die Beschwerde ist gutzuheissen, das angefochtene Urteil ist aufzuheben und der Kanton Bern, handelnd durch die Polizei- und Militärdirektion, ist zu verpflichten, dem Beschwerdeführer Fr. 152.65 zuzüglich den beantragten Verzugszins von 5 % ab 31. Juli 2016 (Zahlungsaufforderung als Mahnung, vgl. BGE 143 II 37 E. 5.2.2 S. 43 f., unter Verweis auf BGE 106 Ib 279 E. 3 und E. 4 S. 284 ff.) zu leisten.

### **E. 3**

Der Kanton Bern, der Vermögensinteressen wahrnimmt, hat die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 und Abs. 4 BGG ) und dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung auszurichten ( Art. 68 Abs. 1 BGG ). Die Vorinstanz wird die Kosten- und Entschädigungsfolgen neu verlegen ( Art. 67, Art. 68 Abs. 5 BGG ).

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