

VS_GERICHTE A1 21 112 vom 17. September 2021

VS Kantonsgericht, 2021-09-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1 21 112](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_21_112)

FR: VS_GERICHTE A1 21 112 du 17 septembre 2021

IT: VS_GERICHTE A1 21 112 del 17 settembre 2021

Regeste

A1 21 112 URTEIL VOM 17. SEPTEMBER 2021 Kantonsgericht Wallis
Öffentlichrechtliche Abteilung Es wirken mit: Christophe Joris, Präsident, Jean-Bernard Fournier und Thomas Brunner, Richter, sowie Carmen Mangisch, Gerichtsschreiberin, in Sachen X _____ AG, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Peter Volken, gegen STAATSRAT DES KANTONS WALLIS, 1950 Sitten, Vorinstanz STADTGEMEINDE A _____, andere Behörde, Y _____, betroffener Dritter, (Bauwesen) Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid vom 14. April 2021.

Erwägungen

E. 1

Der angefochtene Entscheid des Staatsrats stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungs- rechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) dar, die mangels Ausschlusses in den Art. 74 bis Art. 77 VVRG der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegt. Die Beschwerdeführerin ist als Bauherrin und Verursacherin sowie als Adressatin des für sie negativen Staatsratsentscheids durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung, so dass sie gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert ist.

E. 2

Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 - 6 - i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

E. 3

Das Kantonsgericht hat die von der Beschwerdeführerin hinterlegten Belege zu den Akten genommen. Die Vorinstanz hat am 21. Juni 2021 die Akten und den Bundesordner der Gemeinde eingereicht. Die vorhandenen Akten umfassen mithin die entscheidrelevanten Belege und Sachverhaltselemente und genügen, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, zur Beurteilung der rechtserheblichen Fragen. Das urteilende Gericht nimmt unter Berücksichtigung der vorliegenden Umstände in antizipierter Beweiswürdigung an, weitere Beweismittel würden nichts an der zu beurteilenden Sach- und Rechtslage ändern, weshalb auf zusätzliche Beweisabnahmen verzichtet wird.

E. 4

Der Devolutiveffekt bewirkt, dass der Rechtsmittelentscheid prozessual die angefochtene Verfügung ersetzt. Allein der Rechtsmittelentscheid ist Gegenstand des anschließenden oberinstanzlichen Beschwerdeverfahrens (Ruth Herzog/Michel Daum [Hrsg.], Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. A., 2020, N. 18 zu Art. 72 VRPG). Deshalb ist nicht die Verfügung der Gemeinde vom 26. Juni 2019 Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vor Kantonsgericht, sondern nur der Entscheid des Staatsrats vom 14. April 2021. Insoweit die Beschwerdeführerin in Ziffer 1 ihrer Rechtsbegehren die Aufhebung der Verfügung der Gemeinde verlangt, ist sie nicht zu hören. Als Folge des im Beschwerdeverfahren geltenden Devolutiveffekts hat der Entscheid des Staatsrats den Entscheid der Gemeinde ersetzt. Er gilt aber inhaltlich als mitangefochten (Urteile des Kantonsgerichts A1 21 159 vom 23. März 2021 E. 1.1; vgl. BGE 146 II 335 E. 1.1.2 und 134 II 142 E. 1.4).

E. 5

Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe weder rechtlich noch tatsächlich Gewalt über die Parkfelder. Sie sei nicht passivlegitimiert. Die baupolizeilichen Anordnungen könnten nicht rechtsgültig gegen sie verfügt werden. Die Stockwerkeigentümergemeinschaft sei Eigentümerin der Grundparzelle, auf welcher sich die umstrittenen Parkfelder befinden würden. Die Gemeinde solle sich an diese Gemeinschaft oder den Dienstbarkeitsberechtigten halten.

E. 5.1

Nach den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts ist die Wiederherstellungsverfügung an den Störer zu richten. Das ist grundsätzlich derjenige, der die Baurechtswidrigkeit selbst oder durch Personen, für deren Verhalten er verantwortlich ist, - 7 - verursacht hat, also in der Regel die Bauherrschaft (sog. Verhaltensstörer). Als Störer gilt aber auch derjenige, der über die Sache, welche den ordnungswidrigen Zustand bewirkt, rechtliche oder tatsächliche Gewalt hat (sog. Zustandsstörer); das ist in der Regel der Grundeigentümer (BGE 122 II 65 E. 6a, 107 Ia 19 E. 2a; vgl. auch BGE 145 III 121 E. 4.1, 144 II 332 E. 3.1). Verhaltensstörer und Zustandsstörer können dieselbe Person oder aber verschiedene Personen sein. Im Falle einer Widerrechtlichkeit der Baute oder Anlage können sowohl Verhaltens- wie Zustandsstörer in die Pflicht genommen werden, beim Eigentümer als Zustandsstörer auch Rechtsnachfolger (Urteil des Bundesgerichts 1P.519/2004 vom 4.3.2005 E. 4). Störer kann auch sein, wer einer Pflicht zum Handeln nicht nachkommt.

E. 5.2

Für den Fall, dass mehrere Störer gleichzeitig für einen polizeiwidrigen Zustand verantwortlich zeichnen, kann nach der Rechtsprechung und Lehre die Beseitigung der Störung alternativ oder kumulativ von jedem Verhaltens- oder Zustandsstörer verlangt werden, wobei bei der Auswahl des Pflichtigen der zuständigen Behörde ein Ermessensspielraum zusteht (BGE 107 Ia 19 E. 2b; Urteil des Bundesgerichts 1C_292/2017 vom 15. September 2017 E. 3.1). Mit Bezug auf die Verfügung einer Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes haben sich die Behörden jedoch zunächst an denjenigen zu halten, der hierzu am ehesten in der Lage ist. Ebenso ist jener in die Pflicht zu nehmen, der für den polizeiwidrigen Zustand in erster Linie verantwortlich ist (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., 2020, Rn. 2628; Ruoss Fierz,

Massnahmen gegen illegales Bauen, Diss. Zürich 1998, S. 82 f., jeweils mit Hinweisen). Zwar ist es vertretbar, die Verhaltensstörer wenn möglich vor den reinen Zustandsstörern in Anspruch zu nehmen (hierzu und nachfolgend Urteil des Bundesgerichts 1C_292/2017 vom 15. September 2017 E. 3.1 mit Hinweisen). Dabei ist aber zu beachten, dass der Verhaltensstörer, dem über das betroffene Grundstück keine Verfügungsmacht zusteht, eine verlangte Beseitigung nur vornehmen kann, wenn ihr die Grundstückseigentümer zustimmen. Widersetzen diese sich dem entsprechenden Eigentümereingriff, wird die Beseitigungsverfügung gegenüber dem Verhaltensstörer zur Zeit nicht vollstreckbar. Das Vollstreckungshindernis kann beseitigt werden, indem gegen die Grundeigentümer, die ihre Zustimmung zur angeordneten Beseitigung verweigern, eine Duldungs- oder Beseitigungsverfügung erlassen wird. (BGE 107 Ia 19 E. 2c S. 25 f. mit Hinweisen; vgl. auch: Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Baugesetz des Kantons Bern, 4. A., 2017, Bd. I, N. 12 zu Art. 46 BauG). Hat die Wiederherstellungsverfügung gemeinschaftliche Gebäudeteile oder eine Gemeinschaftsanlage zum Gegenstand, so ist die Verfügung an die Stockwerkeigentümergeinschaft zu richten, kann aber an die Adresse

- 8 - der Verwaltung geschickt werden (Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., N. 12a zu Art. 46 BauG).

E. 5.3

Es ergibt sich somit, dass der jeweilige Grundstückseigentümer als Zustandsstörer gilt und stets für Störungen haftet, die von seinem Grundstück ausgehen. Veräussert er sein Grundstück, entsteht beim Rechtsnachfolger eine eigene bauordnungsrechtliche Zustandsverantwortlichkeit. Dabei ist unerheblich, wodurch der polizeiwidrige Zustand der Sache verursacht worden ist. Entscheidend ist allein die objektive Tatsache, dass eine Störung vorliegt und die Sache selbst unmittelbar die Gefahren- oder Schadensquelle bildet. Die polizeiliche Verantwortlichkeit setzt weder beim Verhaltens- noch beim Zustandsstörer Schuldfähigkeit oder konkretes Verschulden voraus (hierzu Urteil des Bundesgerichts 1C_59/2011 vom 10. Mai 2011 E. 3.3). Die neuen Eigentümer haben sich den bösen Glauben ihres Rechtsvorgängers anrechnen zu lassen und können eine Wiederherstellung nicht mit dem Argument abwenden, sie hätten das Grundstück gutgläubig erworben und vom polizeiwidrigen Zustand nichts gewusst (vgl. Magdalena Ruoss Fierz, a.a.O., S. 79 ff.).

E. 5.4

Im Lichte dieser Ausführungen ist die Beschwerdeführerin, welche den heutigen Zustand als Bauherrin des Mehrfamilienhauses verursacht hat, als Verhaltensstörerin zu betrachten. Sie hat sich im STWE-Begründungsvertrag «ausdrücklich das Recht vorbehalten, zu Lasten der Grundparzelle Nr. xxx ausschliessliche Benutzungsrechte sowie Dienstbarkeiten zu begründen und über den Umschwung zu verfügen» (Ordner S. 285). Damit hat sie sich ein ausschliessliches Benutzungsrecht am Parkfeld a und am Parkfeld b begründet und zu ihren Gunsten im Grundbuch eintragen lassen. Sie hat dadurch alleine den ordnungswidrigen Zustand verursacht, so dass sie als Verhaltensstörerin zwecks Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes ins Recht gefasst wurde. Sie ist also nicht der falsche Adressat der Verfügung der Gemeinde. Die Gemeinde geht zu Recht davon aus, dass die beiden Personaldienstbarkeiten mit Bezug auf den vorgenannten Passus im STWE-Begründungsvertrag wieder aufgehoben werden können. Seit der Grundbucheintragung des Parkplatzbenutzungsrechtes am Platz a vom 17. September 2014

und am Platz b vom 16. März 2018 ist Y _____ als Zustands- störer verantwortlich. Diesem wurden die Verfügungen der Gemeinde vom 5. April 2019 und 26. Juni 2019 in Kopie zugestellt, so dass er in Kenntnis des Wiederherstellungs- verfahrens war. Der Staatsrat hat ihm die Rechtsschriften der Beschwerdeführerin und seinen Entscheid zugestellt. Das Gericht hat ihm auch die Rechtschriften zugestellt und das rechtliche Gehör gewährt. Er hat sich nicht vernehmen und auch nicht vertreten las- sen. Die verlangte Wiederherstellung kann nur vorgenommen werden, wenn er als

- 9 - Dienstbarkeitsberechtigter zustimmt. Widersetzt dieser sich dem entsprechenden Ein- griff, wird die Wiederherstellungsverfügung gegenüber dem Verhaltensstörer zur Zeit nicht vollstreckbar. Das Vollstreckungshindernis kann beseitigt werden, indem gegen den Dienstbarkeitsberechtigten, falls er seine Zustimmung zur angeordneten Beseiti- gung verweigert, eine Duldungs- oder Beseitigungsverfügung erlassen wird, um ihn zu verpflichten, die Vornahme der Wiederherstellung durch die Beschwerdeführerin zu dul- den. Gleichzeitig könnte diese Verfügung auch an die Stockwerkeigentümergemein- schaft zugestellt werden. Zusammenfassend ist hier festzuhalten, dass keine vorinstanzliche Verletzung des Le- galitätsprinzips ersichtlich ist.

E. 6

Das Kantonsgericht befasst sich nur mit Fragen, die Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens bildeten (BGE 130 II 337 E. 1.4). Letzterer umfasst das durch den angefoch- tenen Entscheid geregelte Rechtsverhältnis, soweit dieses angefochten wird. Erging die erstinstanzliche Anordnung von Amtes wegen, bestimmt sich der Streitgegenstand ei- nerseits aus dem Verfügungsthema und dem dazugehörigen Sachverhalt, andererseits aus dem Antrag der Beschwerdeführerin und dem von dieser der Beschwerde zugrunde gelegten Sachverhalt, soweit er in einem nachvollziehbaren Zusammenhang mit der an- gefochtenen Verfügung steht (Martin Bertschi, in: Kommentar VRG [Hrsg. Griffel], 3. A., 2014, Vorbemerkungen zu §§ 19-28a VRG N 46). Das von der Gemeinde initialisierte Verfahren gibt nach dem Gesagten den vom Gericht überprüfbareren Rahmen vor.

E. 6.1

Aus der Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 48 Abs. 2 i.V.m.80 Abs. 1 lit. c VVRG) ergibt sich, dass erhobene Rügen zu begründen sind. Dieser Pflicht kommt die Beschwerdeführerin nur knapp nach. Sie hat in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nur die Passivlegitimation gerügt. Im Übrigen legt sie nicht dar, welche weiteren Rechtsver- letzungen vorliegen. Der Staatsrat hat sich mit den beiden nicht bewilligten Parkplätzen auseinandergesetzt und hat dargelegt, warum sie formell und auch materiell rechtswidrig sind (E. 7.2 und 7.3). Weiter hat er hinreichend begründet, weshalb der Besucherpark- platz für behinderte Personen jederzeit zur Verfügung stehen müsse, was mit dem Park- verbotsschild sowie der Personaldienstbarkeit verunmöglicht werde (E. 8.3). Mit diesen Ausführungen setzt sich die Beschwerdeführerin nicht hinreichend auseinander, so dass auf ihre appellatorische Kritik nicht weiter einzutreten ist.

E. 6.2

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die erforderlichen gesetzlichen Grundlagen für die behördliche Intervention gegeben sind und der Entscheid des Staats-

- 10 - rats bestätigt werden kann. Das öffentliche Interesse für die Beanstandungen ist ausge- wiesen. Dass die strittige Anordnung schliesslich unverhältnismässig wäre, ist von

der Beschwerdeführerin weder dargelegt worden noch ist es aus den Akten ersichtlich. Damit erweist sich der mit der konkreten Beanstandung und Verfügung erfolgte Eingriff als rechtmässig. Da die der Beschwerdeführerin neu mit Entscheid des Staatsrats ange-setzte Frist zur Behebung des gesetzwidrigen Zustands mittlerweile abgelaufen ist, ist sie neu anzusetzen.

E. 7

Nach dem Gesagten wird die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vollumfänglich abge-wiesen. Dieser Ausgang des Verfahrens bestimmt nach Art. 89 VVRG die Kostentragung und ist nach Art. 91 VVRG für den Entscheid über die Zusprechung einer Parteientschä-digung massgebend.

E. 7.1

Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Ausnahmsweise können die Kosten ganz oder teilweise erlassen werden (Art. 89 Abs. 2 VVRG). Vorliegend bestehen keine Gründe, von der Grundregel abzuweichen, weshalb die Beschwerdeführerin die Gerichtsgebühr bezah- len muss. Gemäss Art. 3 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädi- gungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar; SGS/VS 173.8) setzen sich die Kosten aus den Auslagen der Entscheidbehörde sowie der Ge- richtsgebühr zusammen. Die Gerichtsgebühr für Beschwerdeverfahren vor der öffent- lichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts beträgt in der Regel zwischen Fr. 280.-- und Fr. 5 000.-- (Art. 25 GTar). Aufgrund der Bedeutung des Falles, seines Umfangs und Schwierigkeitsgrads sowie der finanziellen Situation der Beschwerdeführerin wird die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 2 000.-- festgesetzt (Art. 13 GTar).

E. 7.2

Die unterliegende Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 91 Abs. 1 VVRG (e contra- rio) keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Den Behörden oder mit öffentlichen Aufgaben betrauten Organisationen, welche obsiegen, darf in der Regel, von der abzu- weichen vorliegend kein Grund besteht, keine Parteientschädigung zugesprochen wer- den (Art. 91 Abs. 3 VVRG).

- 11 -

Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Die Gerichtskosten von Fr. 2 000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. 3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 4. Das Urteil wird der Beschwerdeführerin, der Stadtgemeinde A _____, Y _____ und dem Staatsrat des Kantons Wallis schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 17. September 2021

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