

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00441 vom 25. April 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-04-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00441

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00441 du 25 avril 2024

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00441 del 25 aprile 2024

Regeste

behördliche Massnahmen der Ungezieferbekämpfung | Die Verfügung der Beschwerdegegnerin ist vorliegend nur anfechtbar und nicht nichtig. Die Verfügungskompetenz des Gemeinwesens umschliesst auch die Befugnis zur Androhung einer Beugestrafe nach Art. 292 StGB und einer Ersatzvornahme. Eine spezialgesetzliche Grundlage ist nicht erforderlich (E. 2). Will das Gemeinwesen Massnahmen zur Ungezieferbekämpfung gestützt auf § 53 Abs. 1 GesG sowie § 17 Abs. 1 und 2 Verordnung Wohnhygiene i.V.m. § 53 Abs. 3 GesG anordnen, so hat es den Untersuchungsgrundsatz zu beachten und trägt die Beweislast. Vorliegend ist nicht rechtsgenügend erstellt, ob im Haus der Beschwerdeführerin Tauben nisten, welche zu einem Problem mit der Wohnhygiene führen könnten. Überhaupt nicht erstellt ist, ob auch weiteres Ungeziefer oder Ratten im Haus leben. Somit wurde der Sachverhalt fehlerhaft und ungenügend erstellt (E. 3.1 und 4). Weiter verletzte die Beschwerdegegnerin das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin, indem sie einen informellen Augenschein durchführte. Da diese "Kontrolle" auch nicht protokolliert wurde, verletzte die Beschwerdegegnerin sodann ihre Aktenführungspflicht (E. 3.2 f. und 4.3). Die Beschwerde ist gutzuheissen (E. 5).

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2022.00441 Urteil der 3. Kammer vom 25. April 2024 Mitwirkend: Abteilungspräsident André Moser (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Verwaltungsrichter Daniel Schweikert, Gerichtsschreiber Silvio Forster. In Sachen A, Beschwerdeführerin, gegen Stadt X, vertreten durch den Stadtrat, Beschwerdegegnerin, betreffend behördliche Massnahmen der Ungezieferbekämpfung, hat sich ergeben: I. A. Mit Verfügung vom 1. April 2020 forderte das Ressort Sicherheit, Gesundheit und Sport der Stadt X A auf, bis spätestens 30. April 2020 ihr Haus an der B-Strasse 01 in X von sämtlichen Wildtieren zu befreien und entsprechende Massnahmen an Haus und Grundstück umzusetzen, sodass sich keine Wildtiere – insbesondere Tauben und Ratten – am und im Haus mehr einnisten können. Sollte A dieser Aufforderung keine Folge leisten, werde die Massnahme im Sinn einer Ersatzmassnahme unter Kostenfolge zu ihren Lasten durch die Stadt X veranlasst. Schliesslich drohte das Ressort Sicherheit, Gesundheit und Sport A bei Missachtung der genannten Frist eine Verzeigung beim Statthalteramt Horgen an, unter Hinweis auf Art. 292 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0). B. Mit Schreiben vom 13. Mai 2020 ersuchte A beim Stadtrat X sinngemäss um Neubeurteilung der Verfügung vom 1. April 2020, wobei sie insbesondere um Konkretisierung der zu treffenden Massnahmen bat, zu deren Umsetzung sie – jedenfalls in Bezug auf Tauben – grundsätzliche Bereitschaft signalisierte. Mit Beschluss vom

22. September 2020 trat der Stadtrat auf das Begehren um Neubeurteilung wegen Verspätung nicht ein (Dispositivziffer 1) und forderte A auf, bis spätestens 30. November 2020 an der Liegenschaft an der B-Strasse 01 in X entsprechende Massnahmen im Sinn der Erwägungen umzusetzen, sodass sich keine Tauben mehr am und im Haus einnisten können (Dispositivziffer 2). Ferner drohte er A Ersatzmassnahmen unter Kostenfolge zu ihren Lasten sowie eine Verzeigung zur Bestrafung wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung im Sinn von Art. 292 StGB an (Dispositivziffern 3 und 4). II. Daraufhin erhob A mit Schreiben vom 30. Oktober 2020 Rekurs beim Bezirksrat Horgen und beantragte, auf ihr Begehren um Neubeurteilung sei einzutreten und der Beschluss vom 22. September 2020 sei für nichtig zu erklären. Nach Durchführung des Schriftenwechsels, insbesondere auch zur Frage der Rechtzeitigkeit des Begehrens um Neubeurteilung, wies der Bezirksrat den Rekurs mit Beschluss vom 9. Juni 2022 ab. Die Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 432.40 auferlegte er A (Dispositivziffer II). Er erwog im Wesentlichen, die Frage, ob A ihr Begehren um Neubeurteilung rechtzeitig eingereicht habe, könne offenbleiben. Die Beschwerdegegnerin sei zwar nicht auf das Begehren eingetreten, habe aber faktisch eine Neubeurteilung vorgenommen. Der Vollständigkeit halber fügte der Bezirksrat an, dass die Zustellfiktion (bezüglich der Verfügung vom 1. April 2020) im vorliegenden Fall mangels Prozessrechtsverhältnisses nicht zur Anwendung gelange und dass zwecks Abklärung der Rechtzeitigkeit seitens Stadtrat weitere Abklärungen hätten getätigt werden müssen. III. In der Folge gelangte A mit Beschwerde vom 16. Juli 2022 an das Verwaltungsgericht und beantragte sinngemäss die Aufhebung des Beschlusses des Bezirksamts vom 9. Juni 2022. Mit Eingabe vom 12. August 2022 beantragte der Bezirksrat die Abweisung der Beschwerde. Die Stadt X reichte keine Beschwerdeantwort ein. Die Kammer erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2) für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Zum Entscheid berufen ist die Kammer (§ 38 Abs. 1 VRG). Soweit die Beschwerdeführerin indes strafrechtlich gegen Nachbarn wegen allfälliger Verleumdung vorgehen wollte, hätte sie sich an die hierfür zuständigen Strafverfolgungsbehörden (Polizei, Staatsanwaltschaft, Übertretungsstrafbehörde) zu wenden und wäre dafür das Verwaltungsgericht nicht zuständig. 2. Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschluss des Bezirksamts vom 9. Juni 2022 sei nichtig, da es "für Bussen und Ersatzmassnahmen keine Rechtsgrundlage gibt". Sofern sie damit nicht bloss (sinngemäss) die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses beantragt, sondern tatsächlich die Nichtigkeit desselben geltend machen wollte, ist Folgendes festzuhalten: Nichtigkeit und damit im Ergebnis das Nichtbestehen einer Anordnung kann grundsätzlich jederzeit und vor jeder Instanz geltend gemacht werden. Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar und werden dementsprechend formell rechtskräftig, wenn sie nicht innert der Rechtsmittelfrist angefochten werden. Die Nichtigkeit eines Verwaltungsakts wird nur angenommen, wenn dieser an einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel leidet, dieser schwerwiegende Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet ist (BGE 147 III 226 E. 3.1.2; 137 I 273 E. 3.1). Die Beschwerdeführerin vermag keinen derart schwerwiegenden Mangel darzutun, und ein solcher ist auch nicht ersichtlich. Die Verfügungskompetenz (hier der Gemeinde) umschliesst auch die Befugnis zur Androhung einer Beugestrafe nach Art. 292 StGB; eine spezialgesetzliche Ermächtigung ist – entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin – hierzu nicht erforderlich (vgl. etwa Pierre Tschannen/Markus

Müller/Markus Kern, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Bern 2022, Rz. 949). Gleiches gilt im Grundsatz für die Androhung von exekutorischen Zwangsmassnahmen (Tschannen/Müller/Kern, Rz. 893 und 905). Liegt nach dem Gesagten kein nichtiger Akt vor, stellt sich die Frage nach der Anfechtbarkeit der kommunalen Anordnung. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass der Stadtrat mit Beschluss vom 22. September 2020 zwar formal nicht auf das Neubeurteilungsersuchen der Beschwerdeführerin gegen die kommunale Erstverfügung vom 1. April 2020 eingetreten ist, diese aber gleichwohl inhaltlich überprüft und in Teilen bestätigt, präzisiert oder angepasst hat. Im Ergebnis hat der Stadtrat damit neu über die Sache entschieden und sein Beschluss trat – einem Neubeurteilungsverfahren gleich – anstelle der Erstverfügung. Entsprechend bleibt die kommunale Anordnung als Ganzes anfechtbar, womit auch das Verfahren der Gemeinde einer rechtsmittelweisen Überprüfung unterzogen werden kann.

E. 3.1

Der in § 7 Abs. 1 VRG verankerte Untersuchungsgrundsatz verpflichtet die Behörde dazu, den rechtserheblichen Sachverhalt von Amtes wegen richtig und vollständig abzuklären (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 7 N. 10). Klärt eine Behörde den relevanten Sachverhalt nicht im erforderlichen Umfang bzw. auf fehlerhafte Weise ab, so liegt eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes vor (Plüss, § 7 N. 36). Sodann trägt im Verwaltungsgerichtsverfahren grundsätzlich derjenige die Beweislast, welcher aus einer Tatsache Rechte ableiten will (Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [ZGB; SR 210] analog; BGr, 10. Mai 2006, 2A.669/2005, 2A.677/2005, E. 3.5.2; VGr, 11. Januar 2024, VB.2021.00308, E. 4.4). So trifft vorliegend die Beschwerdegegnerin die Beweislast, ob das Haus der Beschwerdeführerin Anlass gibt für Massnahmen zur Beseitigung lokal auftretender Gefahren für die Gesundheit oder für die lokale Verhütung von Gesundheitsschädigungen nach § 53 Abs. 1 des Gesundheitsgesetzes vom 2. April 2007 (GesG; LS 810.1) bzw. nach § 17 Abs. 1 und 2 der gestützt auf § 53 (Abs. 3) GesG erlassenen Verordnung über allgemeine und Wohnhygiene vom 20. März 1967 (Verordnung Wohnhygiene; LS 710.3) für die Bekämpfung von Schädlingen und Ungeziefer, welche die Gesundheit gefährden oder zu Belästigungen führen können. Insbesondere hat die Beschwerdegegnerin rechtsgenügend darzulegen, inwiefern die streitige Liegenschaft von einem Ungeziefer- und Schädlingsbefall betroffen ist, bevor entsprechende Massnahmen zur Schädlingsbekämpfung in Betracht gezogen werden können.

E. 3.2

Die effektive Wahrnehmung des Akteneinsichtsrechts nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) setzt spiegelbildlich eine entsprechende Pflicht zur vollständigen, geordneten und übersichtlichen Aktenführung voraus (Gerold Steinmann/Benjamin Schindler/Damian Wyss in: Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 4. Aufl., Zürich etc. 2023, Art. 29 N. 71; BGE 142 I 86 E. 2.2). Die Behörden sind deshalb verpflichtet, alle entscheiderelevanten Vorgänge in den Akten festzuhalten und die entscheiderelevanten Dokumente im betreffenden Dossier abzulegen (Alain Griffel, Kommentar VRG, § 8 N. 5 und § 26a N. 7; zum Ganzen VGr, 30. Juni 2022, VB.2021.00858, E. 4.3.3). Über einen Augenschein ist ein Protokoll zu führen, welches Aufschluss gibt über die an Ort und Stelle gemachten fallrelevanten Wahrnehmungen,

wobei diese in Schriftform, als Fotografien oder in anderer Form ins Protokoll aufgenommen werden (Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 88; VGr, 16. November 2023, VB.2023.00196, E. 3.2).

E. 3.3

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) verleiht den Verfahrensbeteiligten bzw. ihren Rechtsvertretern bei der Durchführung von Augenscheinen grundsätzlich ein Anwesenheitsrecht (Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 85 mit Hinweisen; vgl. VGr, 19. August 2019, VB.2019.00083, E. 4.1). Zur Besichtigung der Streitsache in Abwesenheit der Beteiligten ist die Behörde lediglich dann befugt, wenn schützenswerte Interessen Dritter oder des Staates oder eine besondere Dringlichkeit es gebieten, oder wenn der Augenschein seinen Zweck überhaupt nur dann erfüllen kann, wenn er unangemeldet erfolgt (Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 86 mit Hinweisen). Wird ein Augenschein ohne Not in Abwesenheit der Parteien und unter Erstellung von entscheiderelevanten Protokollen durchgeführt, so liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor; es genügt in diesem Fall nicht, das rechtliche Gehör durch die nachträgliche Einholung von Stellungnahmen der Beteiligten zu gewähren (Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 87 mit Hinweisen; zum Ganzen VGr, 8. April 2021, VB.2020.00678, E. 5).

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin macht sinngemäss eine fehlerhafte und unvollständige Sachverhaltsfeststellung durch die Beschwerdegegnerin geltend. So bestehe kein Problem mit nistenden Tauben oder gar Ratten und anderen Wildtieren. Die Beschwerdegegnerin hatte die Beschwerdeführerin mit der Verfügung vom 4. März 2020 aufgefordert, Nester, Tauben und "allenfalls andere Wildtiere wie Ratten" zu entfernen. Die Verfügung vom 1. April 2020 stützte sich sodann auf eine Kontrolle der Baupolizei. In den Akten finden sich keinerlei Hinweise auf ein entsprechendes Protokoll dieser Kontrolle durch die Baupolizei; nicht einmal auf ein Datum ihrer Durchführung. Der Beschluss zur Neubeurteilung vom 22. September 2020 nennt keine weiteren Beweismittel, anhand welcher der Sachverhalt erstellt wurde. Es wird lediglich darauf verwiesen, dass auf dem Haus Tauben zu sehen seien und sich Kotrückstände fänden. In den Akten befindet sich sodann ein datiertes Bild vom 13. Mai 2020, wobei unklar ist, woher dieses stammt und wer dieses erstellt hat. Weiter befindet sich ein E-Mail-Verkehr in den Akten, woraus sich ergibt, dass Nachbarn eine Meldung bei der Beschwerdegegnerin erstattet hatten, wonach im Dach des Hauses der Beschwerdeführerin eine grosse Anzahl Tauben nisteten.

E. 4.2

Aufgrund der dargelegten Aktenlage ist nicht erstellt, dass im Haus der Beschwerdeführerin Tauben in übermässiger Anzahl oder gar Ratten und andere Wildtiere lebten und nisteten. Dafür wäre ein entsprechender Augenschein oder andere geeignete Untersuchungsmassnahmen notwendig gewesen, um dies mit Sicherheit festzustellen. Auf dem erwähnten Foto sind lediglich die Aussenfassade und wenige Tauben sowie ein Loch im Dachstock ersichtlich. Dies beweist aber nicht, dass tatsächlich im Dachstock eine grosse Anzahl Tauben nisten und dieser Umstand überdies auch zu irgendwelchen wohnhygienischen Problemen im Sinn von § 53 GesG und der Verordnung Wohnhygiene führen würde. Überhaupt nicht erstellt ist, ob auch weiteres Ungeziefer oder Ratten im Haus leben, zumal die Verfügung vom 4. März 2020 diesen Sachverhalt selbst infrage stellt und von "allenfalls anderen Wildtieren" spricht. Dies ist eine reine Spekulation der

Beschwerdegegnerin, welche auf keinen aktenkundigen Untersuchungen und Beweismitteln beruht. Zusammenfassend ist nicht rechtsgenügend erstellt, dass von der Liegenschaft der Beschwerdeführerin eine Gefahr für die öffentliche Gesundheit ausgeht, welche eine Verpflichtung zur Schädlingsbekämpfung rechtfertigen würde.

E. 4.3

Da die Beschwerdegegnerin ihre Verfügung vom 1. April 2020 unter anderem entscheidend auf eine Kontrolle der Baupolizei stützte, den Akten jedoch kein Protokoll dieser angeblichen Kontrolle durch die Baupolizei beiliegt, hat die Beschwerdegegnerin gegen ihre Aktenführungspflicht verstossen. Denn die Aktenführungspflicht gilt für sämtliche sachverhaltsabklärende Handlungen. Weiter wurde das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt, indem die "Kontrolle", d. h. der Augenschein der Baupolizei, mangels Protokoll offenbar gänzlich informell erfolgte. Wie dargelegt (vorne E. 3.3), hat die Beschwerdeführerin aber ein Anrecht darauf, bei einem förmlich anzukündigenden Augenschein anwesend zu sein und sich zum Sachverhalt zu äussern. Eine Ausnahme davon ist vorliegend nicht gegeben. Insbesondere bestünde kein Anlass für einen unangekündigten Augenschein.

E. 5

Zusammenfassend ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. E. 1 am Ende). Dispositivziffer I des Beschlusses des Bezirksrats Horgen vom 9. Juni 2022, der Beschluss des Stadtrats vom 22. September 2020 respektive die diesem vorausgegangene Verfügung des zuständigen Ressorts vom 1. April 2020 sind aufzuheben. Es steht der Beschwerdegegnerin frei, den Sachverhalt rechtsgenügend abzuklären, sollten nach wie vor Schädlinge oder Ungeziefer im Haus der Beschwerdeführerin vermutet werden. Die Beschwerdeführerin ist darauf hinzuweisen, dass sie nach § 51 Abs. 1 Verordnung Wohnhygiene verpflichtet wäre, entsprechende Kontrollen und Untersuchungen zuzulassen und für eine sich effektiv als notwendig erweisende Schädlingsbekämpfung Hand zu bieten.

E. 6

Da die Beschwerdeführerin zur Hauptsache obsiegt und die Beschwerdegegnerin ihr rechtliches Gehör verletzte (vorne E. 4.3), sind die Gerichtskosten vollumfänglich der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 i. V. m. § 13 Abs. 2 VRG). Dementsprechend sind auch die Verfahrenskosten des Rekurses von Fr. 432.40 in Abänderung der Dispositivziffer II des Beschlusses des Bezirksrats Horgen vom 9. Juni 2022 der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Parteientschädigungen wurden keine beantragt.

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