

100.2016.118U
KEP/BER/RAP

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 12. September 2016

Verwaltungsrichter Keller
Gerichtsschreiberin Bernasconi Zenger

A. _____
Beschwerdeführer

gegen

B. _____ **AG**
handelnd durch die statutarischen Organe
Beschwerdegegnerin

und

Regierungsstatthalteramt Emmental
Amthaus, Dorfstrasse 21, 3550 Langnau im Emmental

betreffend Gebühr für Verrichtungen des Nachführungsgeometers
(Entscheid des Regierungsstatthalteramts Emmental vom 16. März 2016;
vbv 16/2015)



Sachverhalt:

A.

Mit Gesamtentscheid vom 7. April 2006 erteilte die Einwohnergemeinde (EG) Langnau im Emmental (Langnau i.E.) A._____ die Baubewilligung für die Sanierung und den Umbau des bestehenden Garagen- und Lagergebäudes auf seinem Grundstück Langnau i.E. Gbbl. Nr. 1_____. Am 4. September 2008 genehmigte sie eine Projektänderung (Aufstockung des Garagengebäudes mit Einbau einer Wohnung). A._____ führte das bewilligte Vorhaben nicht aus, errichtete aber auf seinem Grundstück einen Unterstand. Im August 2013 erfasste der zuständige Nachführungsgeometer der B._____ AG diesen Unterstand im amtlichen Vermessungswerk. Am 30. Oktober 2013 stellte die B._____ AG A._____ für die «Gebäudenachführung» Fr._____ in Rechnung. Nach zweimaliger Mahnung verfügte sie am 14. Juli 2015 die Bezahlung dieses Betrags.

B.

Gegen diese Verfügung erhob A._____ am 21. August 2015 Beschwerde beim Regierungsstatthalteramt Emmental. Dieses wies das Rechtsmittel mit Entscheid vom 16. März 2016 ab.

C.

Hiergegen hat A._____ am 16. April 2016 beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben mit dem sinngemässen Rechtsbegehren, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben. Am 30. April 2016 hat A._____ um unentgeltliche Rechtspflege ersucht und in der Folge weitere Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen nachgereicht. Die B._____ AG hat in ihrer Beschwerdeantwort vom 30. Mai 2016 keine Anträge gestellt, jedoch ausgeführt, das Regierungsstatthalteramt habe die Sachlage in seinem Entscheid korrekt wiedergegeben. Mit Stellungnahme vom 7. Juni 2016 hat

das Regierungsstatthalteramt Emmental auf eine Vernehmlassung verzichtet und am angefochtenen Entscheid festgehalten. Mit Verfügung vom 13. Juni 2016 hat der Instruktionsrichter die EG Langnau i.E. aufgefordert, verschiedene Unterlagen einzureichen, was die Gemeinde in der Folge getan hat. Am 30. Juni 2016 hat A. _____ dazu Stellung genommen. Die B. _____ AG und das Regierungsstatthalteramt haben keine weiteren Bemerkungen eingereicht.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.2 Da der Streitwert unter Fr. 20'000.-- liegt, fällt die Behandlung der Beschwerde in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 1 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

1.3 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

2.

Umstritten ist, ob die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer die Kosten von Fr. _____ für die «Gebäudenachführung» auf der Parzelle Gbbl. Nr. 1 _____ auferlegen durfte.

2.1 Vorab stellt sich die Frage nach dem anwendbaren Recht.

Zum Zeitpunkt, als die Beschwerdegegnerin die Vermessungsarbeiten durchführte (August 2013; vgl. vorne Bst. A), stand noch das Gesetz vom 15. Januar 1996 über die amtliche Vermessung (AVG; BAG 96-60) in Kraft. Dieses wurde am 1. Januar 2016 durch das Kantonale Geoinformationsgesetz vom 8. Juni 2015 (KGeolG; BSG 215.341) abgelöst. Mangels einschlägiger übergangsrechtlicher Bestimmungen ist die Frage nach dem anwendbaren Recht aufgrund der durch die Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Prinzipien zu beantworten. Gemäss diesen entfaltet neues Recht grundsätzlich keine Rechtswirkungen auf Sachverhalte, die vor seinem Inkrafttreten abgeschlossen waren (BGE 130 V 445 E. 1.2.1, 103 Ia 26 E. 2; BGer 2C_341/2009 vom 17.5.2010, E. 5.1; VGE 22911 vom 11.2.2008, E. 3; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 25 N. 6 f.) bzw. wirken Rechtssätze für die zur Zeit ihrer Geltung sich ereignenden Sachverhalte (Alfred Kölz, Intertemporales Verwaltungsrecht, ZSR 1983 II S. 101 ff., 160; Ulrich Meyer/Peter Arnold, Intertemporales Recht, ZSR 2005 I S. 115 ff., 128 und 131; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 24 N. 9). Massgebend für die vorliegende Streitigkeit ist somit das im Zeitpunkt der Vermessungsarbeiten geltende (materielle) Recht. Die umstrittene Kostenauflegung an den Beschwerdeführer beurteilt sich demnach noch nach dem AVG in der bis zum 31. Dezember 2015 geltenden Fassung.

2.2 Im Weiteren ist zu klären, ob die Beschwerdegegnerin befugt war, die Gebühr für die von ihr geleisteten Nachführungsarbeiten mittels Verfügung einzufordern.

2.2.1 Da Private über andere Private keine hoheitliche Macht innehaben, kann grundsätzlich nur der Staat öffentliches Recht setzen und gestützt darauf hoheitlich handeln, d.h. Verfügungen erlassen. Die Rechtsordnung kann Privaten jedoch bestimmte öffentliche Aufgaben übertragen und sie in

diesem Rahmen auch zum Erlass von Verfügungen ermächtigen (vgl. Art. 2 Abs. 1 Bst. c VRPG; BGE 138 II 134 E. 5.1; BVR 2013 S. 365 E. 4.2, 2005 S. 372 E. 2.1). Die Übertragung der Verfügungsgewalt an Private bedarf indessen einer hinreichend klaren Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn. Hierbei handelt es sich um einen auf dem Gesetzmässigkeitsprinzip beruhenden allgemeinen Grundsatz des öffentlichen Rechts, welcher sowohl auf Bundesebene als auch im Kanton zur Anwendung gelangt (grundlegend BGE 138 I 196 E. 4.4.3 mit Hinweisen; BVR 2013 S. 365 E. 4.2 mit zahlreichen weiteren Hinweisen).

2.2.2 Der Bund hat die Durchführung der amtlichen Vermessung den Kantonen übertragen (Art. 34 Abs. 2 Bst. a des Bundesgesetzes vom 5. Oktober 2007 über Geoinformation [Geoinformationsgesetz, GeolG; SR 510.62]; Art. 43 Abs. 1 der Verordnung vom 18. November 1992 über die amtliche Vermessung [VAV; SR 211.432.2]). Als amtliche Vermessung gelten die zur Anlage und Führung des Grundbuchs vom Kanton genehmigten und vom Bund anerkannten Vermessungen (Art. 1 Abs. 1 VAV). Nach Art. 18 VAV bestehen die Arbeiten der amtlichen Vermessung aus der Ersterhebung, der Erneuerung und der Nachführung. Für die Nachführung gilt Folgendes: Nach Art. 30 Abs. 1 AVG führt die kantonale Vermessungsaufsicht die Lage- und Höhenfixpunkte 2 nach. Die Gemeinde sorgt für die laufende Nachführung der übrigen Bestandteile der amtlichen Vermessung (Art. 30 Abs. 2 AVG). Sie schliesst mit einer Nachführungsgeometerin oder einem Nachführungsgeometer einen öffentlich-rechtlichen Vertrag ab, sofern sie über keine eigene Dienststelle für Vermessung verfügt (Art. 32 Abs. 1 AVG). Gestützt darauf hat die EG Langnau i.E. mit der Beschwerdegegnerin und einem in dieser Unternehmung zeichnungsberechtigten Nachführungsgeometer am 23. Mai 2012 den «Nachführungsvertrag 2013 bis 2017» (act. 12A) abgeschlossen und dem Nachführungsgeometer u.a. die laufende Nachführung der Bestandteile der amtlichen Vermessung (ohne Lage- und Höhenfixpunkte 2) vom 1. Januar 2013 bis 31. Dezember 2017 übertragen. Nach Art. 38 Abs. 1 AVG setzt die Nachführungsgeometerin oder der Nachführungsgeometer die Kosten für ihre bzw. seine Nachführungsarbeiten gemäss Gebührentarif durch Verfügung fest. Für die Übertragung der Verfügungskompetenz bei der Gebührenerhebung an die Nachführungsgeometerinnen und -geometer besteht mit-

hin eine hinreichende Gesetzesgrundlage. Die Beschwerdegegnerin bzw. deren Nachführungsgeometer war somit befugt, die Kosten für die Vermessungsarbeiten durch Verfügung festzusetzen.

2.3 Schliesslich bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin die Kosten für die Nachführungsarbeiten zu Recht dem Beschwerdeführer auferlegt hat.

Vorab ist festzuhalten, dass der Nachführungsgeometer der Beschwerdegegnerin nicht, wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht, die am 7. April 2006 bzw. 4. September 2008 bewilligten, jedoch nie ausgeführten baulichen Veränderungen (vorne Bst. A) erfasst hat, sondern den vom Beschwerdeführer auf seiner Parzelle angeblich im Jahr 2006 erstellten Unterstand (vgl. Orientierungskopie des Auszugs aus dem Grunddatensatz vom 7.8.2013, in Vorakten RSA [act. 8A], pag. 37). Die Nachführungsgeometerin oder der Nachführungsgeometer ist von Gesetzes wegen verpflichtet, die amtliche Vermessung nachzuführen (vgl. Art. 29 Abs. 2 Bst. d GeolG i.V.m. Art. 22 und 23 VAV sowie Art. 30 Abs. 2 i.V.m. Art. 32 Abs. 1 AVG). Dabei hat sie bzw. er die Bestandteile der amtlichen Vermessung an die veränderten rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse anzupassen (Art. 18 Abs. 3 VAV). Was Bestandteil der amtlichen Vermessung bildet, regeln Art. 5 ff. VAV i.V.m. Art. 7 der Technischen Verordnung des VBS vom 10. Juni 1994 über die amtliche Vermessung (TVAV; SR 211.432.21). Aus welchem Anlass der Nachführungsgeometer im August 2013 tätig wurde, ob es dafür eines Auftrags bedurfte und ob ein solcher erteilt wurde, sowie ob der – angeblich provisorische – Unterstand des Beschwerdeführers vom Nachführungsgeometer zu Recht in das amtliche Vermessungswerk aufgenommen wurde, kann mit Blick auf die zu klärende Frage, ob der Beschwerdeführer der Beschwerdegegnerin die für die Nachführungsarbeiten erhobenen Gebühren zu bezahlen hat, aus folgenden Überlegungen offenbleiben: Nach Art. 38 Abs. 2 Bst. c AVG ist die Gemeinde für die Nachführung der Bauten und Anlagen gebührenpflichtig, für die eine Bewilligung fehlt. Sie kann diese Gebühren auf die Verursacher überwälzen (Art. 38 Abs. 3 AVG; vgl. auch Art. 38 Abs. 2 GeolG). Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer den Unterstand ohne Bewilligung erstellt hat. Mithin hat, falls die Beschwerdegegnerin bzw. deren Nachführungsgeo-

meter zu Recht tätig geworden ist, nach der klaren gesetzlichen Regelung die Gemeinde die Gebühren für die Nachführungsarbeiten zu bezahlen. Die Frage, ob sie diese allenfalls später auf den Beschwerdeführer überwälzen kann, bildet nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Die Beschwerdegegnerin hat somit die Gebühren für die Nachführungsarbeiten zu Unrecht beim Beschwerdeführer eingefordert.

3.

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als begründet und ist gutzuheissen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Verfahrenskosten der unterliegenden, in ihrem Vermögensinteressen betroffenen Beschwerdegegnerin auferlegt (Art. 108 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. c VRPG). Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird damit gegenstandslos und ist vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Entscheid des Regierungsrats Emmental vom 16. März 2016 wird aufgehoben.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr 1'000.--, werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird als gegenstandslos vom Geschäftsverzeichnis abgeschrieben.

5. Zu eröffnen:

- dem Beschwerdeführer
- der Beschwerdegegnerin
- dem Regierungsstatthalteramt Emmental
- dem Bundesamt für Landestopografie

und mitzuteilen:

- der Einwohnergemeinde Langnau i.E.

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.