

# Regierungsratsbeschluss

vom 20. Dezember 2016

Nr. 2016/2219

## Beschwerdeentscheid

**Hubert Gehrig-Scherrer, Seewen, gegen die Gemeinde Seewen, v.d. NEOVIUS AG, Advokaten & Notare, Basel, betreffend Beschluss der ausserordentlichen Gemeindeversammlung vom 20.10.2016; Traktandum "Umzug der Gemeindeverwaltung und der Baukommission in die Raiffeisenbank; Kreditbeschluss 20'400 Franken wiederkehrende Mietkosten für vorerst 5 Jahre resp. gemäss Versammlungsbeschluss 1 Jahr"**

---

### 1. Ausgangslage

#### 1.1 Vorgeschichte

Am 20. Oktober 2016 fand in der Gemeinde Seewen eine ausserordentliche Gemeindeversammlung statt.

Unter anderem wurde das Traktandum "Umzug der Gemeindeverwaltung und der Baukommission in die Raiffeisenbank" behandelt. Es wurde folgender Beschluss gefasst: "Die Gemeindeversammlung genehmigt den Umzug der Gemeindeverwaltung und der Baukommission auf Basis eines jährlich kündbaren Geschäftsmietvertrages mit 53 Jastimmen zu 35 Neinstimmen. Voraussetzung dafür ist, dass sich die Vermieterin mit dem Antrag Esslinger (12monatige Kündigungsfrist) einverstanden erklärt."

Mietbeginn ist der 1. Januar 2017.

#### 1.2 Beschwerde

Mit Schreiben vom 28. Oktober 2016 (der Post übergeben am 27. Oktober 2016) reichte Hubert Gehrig-Scherrer, Seewen (nachfolgend Beschwerdeführer), gegen den oben erwähnten Beschluss Beschwerde ein. Er beantragt, auf die Beschwerde gegen den Beschluss der Gemeindeversammlung "Abschluss eines Mietvertrages mit der Gemeinde Seewen über 20'400 Franken mit einer Mietdauer von einem Jahr" sei einzutreten. Die Beschwerde sei gutzuheissen und der vorgenannte Beschluss sei aufzuheben.

Als Begründung führt er im Wesentlichen an, es müsse angenommen werden, dass die Gemeinde in den Unterlagen zur Gemeindeversammlung einmal die Mietkosten ohne Nebenkosten (Raiffeisenbank) und einmal mit Nebenkosten (Dorfstrasse 17 = heutiger Standort) publiziert habe. Ein Kostenvergleich auf der Gemeindeverwaltung habe bei den Akten während der Auflagefrist nicht vorgelegen. Die Versammlungsführung sei bei diesem Traktandum sehr chaotisch gewesen und daher sei ein Zufallsentscheid erfolgt.

#### 1.3 Vernehmlassung

Die Gemeinde Seewen (nachfolgend Beschwerdegegnerin), v.d. NEOVIUS AG, Advokaten & Notare, Basel, beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 23. November 2016 die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zu Lasten des Beschwerdeführers. Weiter stellt sie den Verfahrensantrag, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

Als Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, dass zum fraglichen Traktandum die E-Mail einer Vertreterin der Raiffeisenbank Gilgenberg aufgelegt worden sei, in welcher über die Mietkonditionen informiert worden sei. Auf die Rüge, die Versammlungsführung sei beim streitbetroffenen Traktandum chaotisch gewesen, sei nicht einzutreten, da diese im vorliegenden Verfahren verspätet sei. Der Gemeinderat habe im Vorfeld der Abstimmung korrekt informiert.

#### 1.4 Weiterer Verfahrensverlauf

Mit Verfügung vom 25. November 2016 wurde dem Beschwerdeführer die Gelegenheit eingeräumt, zum Antrag auf Entzug der aufschiebenden Wirkung bis zum 2. Dezember 2016 eine allfällige Stellungnahme einzureichen.

Mit Schreiben vom 30. November 2016 beantragt der Beschwerdeführer, der Antrag auf Entzug der aufschiebenden Wirkung sei abzuweisen. Weiter beantragt er, dass die Tonbandaufnahme der Gemeindeversammlung vom 20. Oktober 2016 für die Beurteilung des Beschwerdeverfahrens (inkl. vorliegendem Verfahrensantrag) beizuziehen sei.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien wird – soweit entscheidrelevant – in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen.

## 2. Erwägungen

### 2.1 Eintreten

Nach § 199 Abs. 1 des Gemeindegesetzes vom 16. Februar 1992 (GG; BGS 131.1) kann, wer stimmberechtigt ist, oder wer von einem Beschluss besonders berührt wird und ein schutzwürdiges eigenes Interesse hat, beim Regierungsrat Beschwerde erheben gegen die von den Stimmberechtigten an der Gemeindeversammlung oder an der Urne gefassten Beschlüsse. Nach § 202 Abs. 1 GG sind Beschwerden innert 10 Tagen einzureichen. Nach Abs. 2 beginnt die Beschwerdefrist, wenn ein Stimmberechtigter oder eine Stimmberechtigte gegen einen Beschluss der Gesamtheit der Stimmberechtigten Beschwerde erheben will, an dem der Gemeindeversammlung folgenden Tag.

Der Beschwerdeführer ist Stimmberechtigter der Gemeinde Seewen und damit grundsätzlich zur Beschwerde legitimiert. Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### 2.2 Überprüfungsbefugnis

Mit der Beschwerde können Verfahrensmängel jeder Art, unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhaltes, Unangemessenheit, unrichtige Rechtsanwendung, Verweigerung des rechtlichen Gehörs und sonstige Umstände geltend gemacht werden, die geeignet erscheinen, die Aufhebung oder Abänderung der angefochtenen Verfügung oder des angefochtenen Entscheides oder den Erlass eines Verwaltungsaktes zu begründen (vgl. § 30 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 15. November 1970, VRG; BGS 124.11). Die Rüge der Unangemessenheit entfällt bei letztinstanzlichen Verfügungen oder Entscheiden der Gemeinden, die im Rahmen der Gemeindeautonomie ergehen (vgl. § 30 Abs. 2 VRG).

Die Überprüfungsbefugnis beschränkt sich im Gemeindeautonomiebereich somit auf Rechtswidrigkeit und Willkür. Nach der ständigen Praxis des Bundesgerichts liegt Willkür in der Rechtsanwendung vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Dabei ist

ein Entscheid allerdings erst dann aufzuheben, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (BGE 131 I 467, E. 3.1, S. 473 f.).

Eine Gemeinde ist in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf die Befugnisse zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen oder einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung des kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen. Der Schutz der Gemeindeautonomie setzt eine solche nicht in einem ganzen Aufgabengebiet, sondern lediglich im streitigen Bereich voraus (BGE 124 I 223, E. 2b, S. 226 f.).

Das kantonale Recht regelt nicht, wo sich der Sitz der Gemeindeverwaltung oder der Baukommission einer Gemeinde zu befinden hat. Auch regelt das kantonale Recht nicht, ob dafür gemeindeeigene Gebäude oder Mieträumlichkeiten zu benützen sind. Die Gemeinden sind daher bei der Auswahl ihrer Verwaltungsräumlichkeiten autonom.

## 2.3 Inhaltliches

### 2.3.1 Falsche Information über die Kostensituation

Der Beschwerdeführer macht geltend, in der Einladung zur Gemeindeversammlung werde erläutert, dass die heutigen Mietkosten der Gemeindeverwaltung 11'000 Franken betragen würden. Weiter sollen die Kosten bei einem Umzug in die Raiffeisenbank zukünftig 20'400 Franken betragen. Die Kosten für die heutige Lösung bei der Gemeindeverwaltung würden jedoch insgesamt 7'860 Franken betragen (1'800 Franken pro Jahr für die Miete eines Archivraumes, 5'760 Franken für die beiden Büroräumlichkeiten und 300 Franken pro Jahr für zusätzliche Abstellplätze). Es handle sich dabei um Miete ohne Nebenkosten. Die Nebenkosten würden sich auf etwa 2'500 Franken pro Jahr belaufen. Es müsse angenommen werden, dass die Beschwerdegegnerin in den Unterlagen zur Gemeindeversammlung einmal die Mietkosten ohne Nebenkosten (Raiffeisenbank) und einmal mit Nebenkosten (Dorfstrasse 17 = heutiger Standort) publiziert habe. Ein Kostenvergleich habe auf der Gemeindeverwaltung bei den Akten während der Auflagefrist nicht vorgelegen. Die Einwohner und Einwohnerinnen seien somit falsch über die Kostensituation informiert worden. Zudem hätte die Gemeinde nach dem Bruttokreditprinzip der Gemeindeversammlung nicht nur die Mietkosten von 20'400 Franken zum Beschluss vorlegen müssen, sondern diese inklusive der Nebenkosten.

Die Beschwerdegegnerin führt an, dass zum fraglichen Traktandum die E-Mail einer Vertreterin der Raiffeisenbank Gilgenberg aufgelegt worden sei, in welcher über die Mietkonditionen informiert worden sei. Der Beschwerdeführer wende ein, die Darstellung der Mietkosten sei nicht transparent gewesen. Aus der bei der Gemeindeverwaltung aufgelegten E-Mail sei ersichtlich gewesen, dass die zum Beschluss vorgelegten Mietkosten von 20'400 Franken exklusive Nebenkosten zu verstehen gewesen seien. Dass Nebenkosten bei Mietobjekten zu erwarten seien, sei zudem notorisch. Deren Höhe sei von unterschiedlichen Faktoren abhängig und ändere sich von Jahr zu Jahr. Die Stimmbürger seien über den Zweck und die Tragweite der Vorlage orientiert gewesen, als sie den streitbetreffenden Beschluss gefasst hätten. Das vom Beschwerdeführer angerufene Budgetprinzip der Bruttodarstellung tue hier nichts zur Sache. Die Stimmberechtigten hätten ihren Beschluss gestützt auf ausreichende und zutreffende Informationen fassen können.

Der Einladung zur Gemeindeversammlung kann zum betroffenen Traktandum unter anderem entnommen werden, dass die heutigen Mietkosten der Gemeindeverwaltung (Besprechungszimmer, Archiv, Arbeitsraum, Parkplatz und Kiesplatz) rund 11'000 Franken betragen. Weiter kann der Einladung entnommen werden, dass das Angebot der Raiffeisenbank jährlichen Mietkosten von 20'400 Franken entspricht. Weder bei den bisherigen noch bei den künftigen Miet-

kosten findet sich ein Hinweis darauf, ob diese Beträge ebenfalls die Nebenkosten beinhalten oder nicht. Aus der während der Auflagefrist aufgelegten E-Mail der Raiffeisenbank ergibt sich jedoch, dass die 20'400 Franken ohne Nebenkosten zu verstehen sind. Zudem lässt sich dem Protokoll zur Gemeindeversammlung bezüglich dem betroffenen Traktandum entnehmen, dass anlässlich der Gemeindeversammlung erläutert wurde, dass sich die heutigen Mietkosten auf 7'860 Franken exklusive Nebenkosten belaufen, woraus sich ergibt, dass der angegebenen Betrag von rund 11'000 Franken inklusive Nebenkosten zu verstehen ist. Weiter lässt sich dem Protokoll entnehmen, dass erläutert wurde, dass beim künftigen Mietobjekt Nebenkosten im selben Rahmen wie heute anfallen werden.

In § 142 Abs. 1 GG ist unter dem Titel "Neue Ausgaben" festgehalten, dass, bevor über das Budget beschlossen wird, nicht gebundene einmalige und jährlich wiederkehrende Ausgaben, die einen in der Gemeindeordnung zu bestimmenden Betrag übersteigen, vom zuständigen Organ unter einem besonderen Traktandum zu beschliessen sind. Nach § 22 Bst. b der Gemeindeordnung der Gemeinde Seewen (GO) müssen jährlich wiederkehrende Ausgaben, die 10'000 Franken übersteigen, von der Gemeindeversammlung unter einem besonderen Traktandum beschlossen werden. Entscheidend ist daher einzig, dass die Stimmberechtigten über das Ausmass der "Neuen Ausgaben" korrekt informiert wurden, was aufgrund der Einladung zur Gemeindeversammlung in Kombination mit der aufgelegten E-Mail der Fall war. Im Übrigen konnte der tatsächlich etwas ungenaue Vergleich zwischen den bisherigen Mietkosten (inklusive Nebenkosten) und den neuen Mietkosten (exklusive Nebenkosten) mittels Erläuterungen anlässlich der Gemeindeversammlung erhellt werden.

Nach § 137 Abs. 2 Bst. b GG erstellen die Gemeinden das Budget und die Jahresrechnung nach dem vom Departement festgelegten Rechnungslegungsmodell. Dieses Rechnungslegungsmodell wurde vom Departement im Handbuchordner (HBO) HRM2 für die Gemeinden verbindlich festgelegt. In Ziffer 11.7.1 "Einheit der Materie" HBO HRM2 ist unter anderem folgendes festgehalten: "Das Trennungsverbot verlangt, dass Ausgaben, die sich gegenseitig bedingen, als eine Ausgabe zu beschliessen sind. Ausgaben, die für sich allein keinen Sinn ergeben, dürfen nicht einzeln (getrennt) dem zuständigen Organ unterbreitet werden, sondern müssen als Gesamtpaket beschlossen werden (Vermeidung der "Salamitaktik")." In Ziffer 11.9.3 "Bruttokreditprinzip für Ausgabenbeschlüsse" HBO HRM2 ist unter anderem folgendes festgehalten: "Das Bruttokreditprinzip (Bruttoprinzip) besagt, dass ein Ausgabenbeschluss über die Gesamtkosten (inkl. all-fälliger MwSt), ohne Abzug von Subventionen, Kostenbeiträgen oder andern Zuwendungen gefasst werden muss. Die Stimmberechtigten sollen einerseits wissen, was die Sache gesamthaft kostet, für den Fall, dass Subventionen oder Beiträge Dritter nicht im geplanten Ausmass eingehen werden." Aus diesen Grundsätzen und Prinzipien ergibt sich, dass bei einem Beschluss über einen Mietvertrag grundsätzlich auch die Nebenkosten (welche aufgrund der Vertragsverhandlungen entweder als Pauschalen oder Akontobeiträge eigentlich bekannt sein sollten) hätten einbezogen werden sollen. Die genannten Grundsätze und Prinzipien wurden vorliegend somit verletzt. Im Gesamtrahmen betrachtet (Verhältnis der Höhe der jährlichen Mietzinse in Vergleich zur Höhe der zu erwartenden jährlichen Nebenkosten), ist die Verletzung jedoch als geringfügig anzusehen. Es wäre vorliegend daher unverhältnismässig, den entsprechenden Gemeindeversammlungsbeschluss aufgrund dieser geringfügigen Verletzung aufzuheben, zumal die Abstimmenden im Zeitpunkt der Abstimmung informiert waren. Entsprechend den unter Ziffer 2.2 gemachten Ausführungen ist somit darauf zu verzichten.

Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt somit insgesamt betrachtet als unbegründet.

### 2.3.2 Verhandlungsablauf an der Gemeindeversammlung

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die Versammlungsführung bei diesem Traktandum sehr chaotisch gewesen und daher ein Zufallsentscheid erfolgt sei. Die Stimmberechtigten hätten nicht gewusst, dass sie nach der Gegenüberstellung von Anträgen bei der Schlussabstimmung wieder stimmen durften.

Die Beschwerdegegnerin führt an, dass auf die Rüge, die Versammlungsführung sei beim streitbetroffenen Traktandum chaotisch gewesen, nicht einzutreten sei, da diese im vorliegenden Verfahren verspätet sei.

Den Akten kann entnommen werden, dass zur ausserordentlichen Gemeindeversammlung vom 20. Oktober 2016 frist- und formgerecht eingeladen wurde.

Dem Protokoll lässt sich betreffend dem fraglichen Traktandum folgender Versammlungsablauf entnehmen: Nach der Eintretensdebatte wurde mit 58 Ja-Stimmen zu 34 Nein-Stimmen das Eintreten beschlossen. Im Rahmen der Detailberatung stellte eine stimmberechtigte Person den Antrag, anstelle des Fünfjahresvertrages einen jährlich kündbaren Geschäftsmietvertrag abzuschliessen. Dieser Antrag wurde dem (Grund-)Antrag des Gemeinderates gegenübergestellt und darüber Beschluss gefasst. Der Antrag der stimmberechtigten Person obsiegte. Anschliessend fand noch die Schlussabstimmung über den bereinigten Verhandlungsgegenstand statt.

Der Verhandlungsablauf einer Gemeindeversammlung ist in den §§ 63 – 66 GG geregelt. Der Ablauf der Gemeindeversammlung vom 20. Oktober 2016 entsprach – wie oben beschrieben – diesen gesetzlichen Vorgaben.

Nach § 59 Abs. 2 GG hat sich eine Person, die mit einer verhandlungsleitenden Verfügung nicht einverstanden ist, sogleich bei der Gemeindeversammlung zu beschweren, die unverzüglich entscheidet. Der Sinn dieser Regelung besteht darin, dass Unstimmigkeiten und Unklarheiten [...] an Ort und Stelle bereinigt werden können (GER 2001 Nr. 4, Ziffer 2.2.1., auszugsweise). Wenn der Beschwerdeführer mit einer versammlungsleitenden Handlung nicht einverstanden gewesen wäre, hätte er dies direkt an der Versammlung selbst geltend machen müssen. Dies hat er nicht getan, womit eine Geltendmachung im vorliegenden Beschwerdeverfahren verspätet ist.

Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet.

### 2.3.3 Aufschiebende Wirkung / Tonbandaufzeichnung

Aufgrund des vorliegenden Endentscheides erübrigt es sich, eine Anordnung zur aufschiebenden Wirkung der Beschwerde zu treffen.

Wie sich aus den vorangehenden Ausführungen ergibt, konnten sämtliche entscheiderelevanten Informationen dem Protokoll zur Gemeindeversammlung entnommen werden, womit sich ein Bezug der Tonbandaufnahme erübrigt.

### 2.4 Schlussfolgerung

Die Beschwerde erweist sich in allen Punkten als unbegründet und ist daher abzuweisen.

## 3. Verfahrenskosten und Parteientschädigung

Die Kosten werden dem Umfang des Verfahrens entsprechend in Anwendung von § 3 i.V.m. § 18 Abs. 1 Bst. a des Gebührentarifs vom 8. März 2016 (GT; BGS 615.11) festgelegt. Im vorliegenden Fall belaufen sich die Verfahrenskosten nach einer Vollkostenrechnung auf 1'200 Franken. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hätte der Beschwerdeführer gestützt auf §§ 37 Abs. 2 und 77 VRG i.V.m. Art. 106 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) die Kosten des Verfahrens vollumfänglich zu tragen. Kosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, können jedoch aus Billigkeitsgründen vom Kanton getragen werden (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Da der Beschwerdeführer aufgrund der geringfügigen Verletzungen von Rechnungslegungsprinzipien die Beschwerde nicht völlig zu Unrecht erhoben hat, wäre es unbillig,

ihm die Verfahrenskosten aufzuerlegen. Diese werden daher vom Kanton getragen. Der geleistete Kostenvorschuss von 1'200 Franken ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

Von der Beschwerdegegnerin ist keine Parteientschädigung beantragt worden. Im Übrigen werden den am Verfahren beteiligten Behörden gemäss § 39 VRG in der Regel keine Parteientschädigungen zugesprochen. Im verwaltungsrechtlichen Verfahren gilt die Untersuchungsmaxime. Grundsätzlich müssen also besondere Umstände vorliegen, um am Verfahren beteiligten Gemeinden eine Parteientschädigung aufzuerlegen oder eine solche zuzusprechen. Solche besonderen Umstände, die klar für oder wider eine Entschädigung sprechen oder sich nicht gegenseitig aufheben würden, liegen in diesem Verfahren aber nicht vor.

#### 4. **Beschluss**

- gestützt auf Art. 106 und 107 ZPO; §§ 59, 63 – 66, 137, 142, 146, 199 und 202 GG; §§ 30, 37, 39 und 77 VRG; § 3 i.V.m. § 18 GT; § 22 GO -

- 4.1 Die Beschwerde wird abgewiesen.
- 4.2 Die Verfahrenskosten von 1'200 Franken werden vom Kanton getragen. Der geleistete Kostenvorschuss von 1'200 Franken ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.
- 4.3 Eine Parteientschädigung wird nicht ausgerichtet.



Andreas Eng  
Staatsschreiber

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angaben der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgebend.

#### **Kostenrechnung**

Hubert Gehrig-Scherrer, Bretzwilerstrasse 31a, 4206 Seewen SO

Verfahrenskosten:	Fr.	0.--	(Kto. 4210000/81097)
Geleisteter Kostenvorschuss:	Fr.	1'200.--	(Kto. 2006079)
Rückerstattung:	Fr.	<u>1'200.--</u>	

**Verteiler**

Volkswirtschaftsdepartement

Amt für Gemeinden (3, Ablage, SCN, BAE)

Hubert Gehrig-Scherrer, Bretzwilerstrasse 31a, 4206 Seewen SO (**mit der Bitte dem Amt für Gemeinden einen entsprechenden Einzahlungsschein zukommen zu lassen**), **R**  
NEOVIUS AG, Advokaten & Notare, Hirschgässlein 30, Postfach 558, 4010 Basel (**2**, für sich und Klientenschaft), **R**