

Regierungsratsbeschluss

vom 15. Januar 2019

Nr. 2019/40

Aufsichtsbeschwerde Dieter Wiggli, Seewen, gegen die Gemeinde Seewen, v.d. Dr. Christoph Meyer, LL.M., Advokat, Basel, betreffend Umsetzung des Beschlusses der Gemeindeversammlung vom 16. Februar 2017 i.S. Pachtreglement

1. Ausgangslage

1.1 Vorgeschichte

Anlässlich der ausserordentlichen Gemeindeversammlung der Gemeinde Seewen vom 16. Februar 2017 wurde unter anderem das Traktandum 2 "Pachtreglement der Einheitsgemeinde Seewen" behandelt. Der Gemeinderat beantragte der Gemeindeversammlung, das Pachtreglement der Einheitsgemeinde Seewen zu genehmigen und per 31. März 2017 (Frühjahrstermin) in Kraft zu setzen. Im Rahmen der Detailberatung wurde unter anderem ein Änderungsantrag von Jörg Oberli betreffend Artikel 25 mit 37 Ja-Stimmen bei drei Nein-Stimmen von der Gemeindeversammlung angenommen. In der Schlussabstimmung beschloss die Gemeindeversammlung das neue Pachtreglement mitsamt den Änderungsanträgen gemäss der Detailberatung mit 54 Ja-Stimmen und bei 4 Enthaltungen.

1.2 Aufsichtsbeschwerde

Mit Schreiben vom 20. September 2018 (der Post übergeben am 22. September 2018) reichte Dieter Wiggli, Seewen (nachfolgend Beschwerdeführer), ein Schreiben betitelt als "Beschwerde gegen den Gemeinderat der Einwohnergemeinde Seewen wegen Rechtsverweigerung betreffend Anpassung des Pachtreglements der Gemeinde Seewen" ein. Er beantragt, der Gemeinderat Seewen sei zu verpflichten, den Gemeindeversammlungsbeschluss vom 17. Februar 2017 (recite: 16. Februar 2017) umzusetzen und das Pachtreglement entsprechend dem damaligen Antrag Jörg Oberli anzupassen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gemeinderates Seewen.

Als Begründung führt er im Wesentlichen an, an der Gemeindeversammlung sei ein Antrag von Jörg Oberli betreffend Änderung des Pachtreglements gutgeheissen worden. Dem auf der Homepage der Gemeinde aufgeschalteten Pachtreglement könne entnommen werden, dass der Antrag von Jörg Oberli nicht umgesetzt worden sei.

Mit Verfügung des instruierenden Amtes vom 4. Oktober 2018 wurde unter anderem die Beschwerde vom 20. September 2018 als Aufsichtsbeschwerde entgegengenommen.

1.3 Vernehmlassung

Nach gewährter Fristerstreckung beantragt die Gemeinde Seewen (nachfolgend Beschwerdegegnerin), v.d. Dr. Christoph Meyer, LL.M., Advokat, Basel, in ihrer Vernehmlassung vom 20. November 2018, die Beschwerde sei abzuweisen und das Vorgehen des Gemeinderates als zulässig zu beurteilen. Eventualiter sei durch die Aufsichtsbehörde zu beurteilen, ob die von Jörg Oberli beantragte Bestimmung rechtlich zulässig sei. Falls die Bestimmung als unzulässig beurteilt wird,

sei die Gemeinde zu instruieren, wie bzw. auf welchem Weg die vorliegende Problematik gelöst werden kann. Alles unter Kostenfolge zu Lasten des Beschwerdeführers.

Als Begründung wird im Wesentlichen angeführt, das Jörg Oberli anlässlich der Gemeindeversammlung im Rahmen der Detailberatung das Thema Pachtlandabtausch aufgebracht habe, wobei sein Änderungsantrag betreffend Artikel 25 angenommen worden sei. Der Gemeinderat habe im Rahmen der Bereinigung und Publikation des neuen Pachtreglements feststellen müssen, dass der Antrag von Jörg Oberli Bundesrecht verletze und überdies gewissen Grundsatzbestimmungen des neuen Reglements widerspreche. Daher habe der Gemeinderat versucht, die Stossrichtung des betreffenden Antrags in einer inhaltlich leicht angepassten Bestimmung zum Ausdruck zu bringen. Er habe daher eine angepasste Formulierung in das Reglement aufgenommen.

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

2. Erwägungen

2.1 Aufsichtsbeschwerde

2.1.1 Rechtliche Grundlage der Aufsichtsbeschwerde

Die Institution der Aufsichtsbeschwerde ist Ausfluss der Aufsichtskompetenz des Regierungsrates über die Gemeinden (vgl. §§ 206 ff. des Gemeindegesetzes vom 16. Februar 1992; GG; BGS 131.1). Um seine Aufsichtskompetenz wahrnehmen zu können, ist der Regierungsrat darauf angewiesen, nicht nur durch die von Amtes wegen vorgenommenen Aufsichtsmaßnahmen zu agieren, sondern auch von den Bürgerinnen und Bürgern direkt auf Fehler oder Missstände aufmerksam gemacht zu werden. Die Aufsichtsbeschwerde ist deshalb explizit in § 211 Absatz 1 GG verankert. Danach kann jede Person und jede staatliche Amtsstelle beim Regierungsrat Aufsichtsbeschwerde einreichen, wenn die Gemeindeverwaltung oder der Finanzhaushalt mangelhaft geführt werden.

Die Behandlung einer Aufsichtsbeschwerde ist an keine formellen Voraussetzungen geknüpft. Die Aufsichtsbeschwerde ist weder frist- noch formgebunden und kann von jedermann erhoben werden. Eine persönliche Betroffenheit ist nicht erforderlich (vgl. dazu Allgemeines Verwaltungsrecht, Häfelin/Müller/Uhlmann, 7. Auflage, 2016, RZ 1209 f.).

2.1.2 Natur der Aufsichtsbeschwerde und Umfang der Aufsichtskompetenz im Gemeindegewesen

Bei der Aufsichtsbeschwerde handelt es sich nicht um ein förmliches Rechtsmittel. Ihrer Rechtsnatur nach ist sie lediglich eine Anzeige, mit der die Aufsichtskompetenz der Aufsichtsbehörde aktualisiert wird. Sie hat sich deshalb an eine Instanz zu richten, der Aufsichts- oder Disziplinargewalt über die Stelle, deren Amtsführung beanstandet wird, zusteht. Wann eine übergeordnete Behörde einzuschreiten hat, entscheidet sich nach dem Umfang der Aufsichtskompetenz. Je nachdem, ob es sich um eine Verbands- oder Dienstaufsicht handelt, kann diese enger oder weiter sein. Nach der schweizerischen Rechtsprechung und Lehre können Verwaltungsverfügungen, Entscheide und Beschlüsse allgemein von einer oberen Aufsichtsbehörde Kraft ihres Aufsichtsrechts nur aufgehoben werden, wenn klares Recht, wesentliche Verfahrensvorschriften oder öffentliche Interessen offensichtlich missachtet worden sind. Für aufsichtsrechtliches Einschreiten genügt es nicht, dass die Aufsichtsbehörde selbst gegenüber einer mit guten Gründen vertretbaren Rechtsauffassung oder Sachverhaltenswürdigung einer anderen Auslegung des Gesetzes den Vorzug geben würde oder vom Tatbestandsermessens einen abweichenden Gebrauch machen möchte.

Nach § 211 Absatz 2 GG schreitet deshalb der Regierungsrat entsprechend der Funktion des Aufsichtsrechts und mit Rücksicht auf die Autonomie der Gemeinden nur bei solchen Missständen, Verfügungen, Entscheiden oder Versäumnissen eines Gemeindeorgans von Amtes wegen ein, welche das Recht schwerwiegend verletzen oder willkürlich sind. Willkür bedeutet qualifizierte Unrichtigkeit, grobes Unrecht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist ein Entscheid willkürlich, wenn er "offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation im klaren Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft" (BGE 113 Ia 20 und 27; 113 Ib 311; 111 Ia 19). Ein willkürliches Verhalten seitens einer Behörde stellt denn auch gleichzeitig eine Rechtsverletzung dar.

2.1.3 Behandlung der Aufsichtsbeschwerde im Sinne einer Petition

Lehre und Rechtsprechung gehen davon aus, dass eine Aufsichtsbeschwerde dem Anzeiger keinen Erledigungsanspruch verleiht. Trotzdem teilt der Regierungsrat dem Anzeiger regelmässig das Untersuchungsergebnis und die Würdigung des gerügten Sachverhaltes mit (vgl. GER 1984 Nr. 4). Da die Aufsichtsbeschwerde als formloser Rechtsbehelf dogmatisch dem Petitionsrecht zuzuordnen ist, hat sich die Rechtstellung des Anzeigers seit dem Inkrafttreten der neuen Kantonsverfassung vom 8. Juni 1986 (KV; BGS 111.1) verbessert. In Anlehnung an Art. 26 KV wird eine Aufsichtsbeschwerde als "Eingabe an die Behörden" wie eine Petition behandelt. Danach ist die Behörde verpflichtet, dem Petitionär bzw. dem Anzeiger innert Jahresfrist eine begründete Antwort zu geben.

2.1.4 Aufsichtsrechtliche Prüfung im vorliegenden Fall

2.1.4.1 Umsetzung des Beschlusses der Gemeindeversammlung vom 16. Februar 2017 i.S. Pachtreglement

Der Beschwerdeführer führt in diesem Zusammenhang sinngemäss an, der Gemeinderat habe das von der Gemeindeversammlung beschlossene Pachtreglement nicht korrekt umgesetzt.

Die Beschwerdegegnerin bringt vor, der Gemeinderat habe im Rahmen der Bereinigung und Publikation des neuen Pachtreglements feststellen müssen, dass der Antrag von Jörg Oberli Bundesrecht verletze und überdies gewissen Grundsatzbestimmungen des neuen Reglements widerspreche. Daher habe der Gemeinderat versucht, die Stossrichtung des betreffenden Antrags in einer inhaltlich leicht angepassten Bestimmung zum Ausdruck zu bringen. Er habe daher eine angepasste Formulierung in das Reglement aufgenommen. Die Absicht des Gemeinderates habe einzig darin bestanden, die Bestimmung rechtskonform auszugestalten und dennoch den Bedürfnissen des Antragstellers Rechnung zu tragen. Das Vorgehen des Gemeinderates er scheine vor diesem Hintergrund als korrekt.

Den Akten kann entnommen werden, dass die Formulierung im von der Beschwerdegegnerin auf ihrer Homepage aufgeschalteten Pachtreglement von derjenigen, wie sie von der Gemeindeversammlung am 16. Februar 2017 beschlossen wurde, abweicht.

Beim Pachtreglement handelt es sich um ein rechtsetzendes Reglement. Nach § 56 Absatz 1 Bst. a GG steht der Gemeindeversammlung die nicht übertragbare Befugnis zu, die Gemeindeordnung und die übrigen rechtsetzenden Gemeindereglemente einschliesslich der Dienst- und Gehaltsordnung für das Gemeindepersonal zu erlassen und zu ändern. Der vorliegend fragliche Beschluss der Gemeindeversammlung (und somit der Legislative) betreffend Pachtreglement wurde nicht angefochten und ist in Rechtskraft erwachsen. Auch der Gemeinderat der Beschwerdegegnerin hätte die Möglichkeit gehabt, den entsprechenden Beschluss der Gemeindeversammlung mit Beschwerde anzufechten (vgl. § 202 Absatz 2 GG), was er jedoch unterliess.

Nach § 70 Absatz 3 Bst. c GG hat der Gemeinderat insbesondere die Gemeindeversammlungsbeschlüsse und die an der Urne gefassten Beschlüsse zu vollziehen.

Es besteht keine Rechtsgrundlage dafür, dass der Gemeinderat in Eigenregie die Formulierungen eines von der Gemeindeversammlung (rechtskräftig) beschlossenen Gemeindeglements – aus welchen Beweggründen auch immer – abändern könnte. Der Gemeinderat hat das Pachtreglement daher so umzusetzen, wie es von der Gemeindeversammlung beschlossen wurde.

Ist der Gemeinderat der Auffassung, das Pachtreglement sei widersprüchlich, so wäre im Falle allfälliger Widersprüche der rechtsverbindliche Sinn der entsprechenden reglementarischen Regelungen mittels der üblichen Methoden der Gesetzesauslegung durch die rechtsanwendende Behörde im jeweiligen konkreten Anwendungsfall zu ermitteln.

Ist der Gemeinderat der Auffassung, das Pachtreglement verstosse gegen übergeordnetes Recht, so liegt die Lösung dieser Problematik in der akzessorischen Normenkontrolle durch die rechtsanwendende Behörde im jeweiligen konkreten Anwendungsfall:

Das akzessorische Prüfungsrecht ist weder in der Bundesverfassung noch in einem Bundesgesetz ausdrücklich vorgesehen. Es wird von Lehre und Praxis mit der Begründung anerkannt, dass Normen, die zu einer übergeordneten Norm in Widerspruch stehen, keine Geltung beanspruchen können und nicht anzuwenden sind. Aus dem Stufenbau der Rechtsordnung ergibt sich, dass im Falle eines Widerspruchs zwischen zwei auf einen konkreten Sachverhalt anwendbaren Normen die übergeordnete Bestimmung ("lex superior") vorgeht, d.h., die Verfassung geht dem Gesetz vor, die Verordnung muss dem Gesetz weichen, gegen Bundesrecht verstossendes kantonales Recht darf nicht angewendet werden (Häfelin/Haller/Keller, Bundesstaatsrecht, 2008, N. 2073, auszugsweise). Das akzessorische Prüfungsrecht führt nicht zur formellen Aufhebung von Rechtsnormen. Es gibt den Gerichten und Verwaltungsbehörden lediglich die Befugnis, den betreffenden Rechtssatz als rechtswidrig zu erklären und ihm in dem zu beurteilenden Fall die Anwendung zu versagen (Häfelin/Haller/Keller, Bundesstaatsrecht, 2008, N. 2076, auszugsweise). Das akzessorische Prüfungsrecht vermittelt für sich allein keine Möglichkeit, ein Rechtsschutzverfahren in Gang zu bringen, sondern bedeutet nur, dass in einem bereits anhängigen Rechtsanwendungsverfahren die Vorfrage der Rechtmässigkeit der anzuwendenden Rechtsnormen überprüft werden kann. Es kann grundsätzlich in jedem Rechtsanwendungsverfahren zum Zuge kommen, so gleicherweise in einem Zivil- oder Strafprozess oder in einem verwaltungsinternen oder einem verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren (Häfelin/Haller/Keller, Bundesstaatsrecht, 2008, N. 2079, auszugsweise).

Der Aufsichtsbeschwerde erweist sich in diesem Punkt somit als begründet.

2.1.4.2 Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit der fraglichen Bestimmung

Die Beschwerdegegnerin führt in diesem Zusammenhang aus, dass, wenn die Aufsichtsinstanz die Zulässigkeit des Vorgehens des Gemeinderates in Frage stellen würde, es dem Gemeinderat ein Anliegen sei, die Aufsichtsbehörde um Beurteilung der Rechtmässigkeit der in Frage stehenden Bestimmung (Antrag Jörg Oberli) zu bitten. Der Gemeinderat möchte insbesondere die Einschätzung der Aufsichtsbehörde, ob die dort vorgenommene Definition der Unterpacht und der Verzicht auf das Zustimmungserfordernis durch die Verpächterin bundesrechtlich zulässig sei. Falls die Aufsichtsbehörde die Bestimmung (Antrag Jörg Oberli) ebenfalls als bundesrechtswidrig erachte, so ersuche der Gemeinderat um Instruktion, wie bzw. auf welchem Weg die vorliegende Problematik durch den Gemeinderat gelöst werden könne.

Gegenstand der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde ist einzig, ob der Gemeinderat den Beschluss der Gemeindeversammlung vom 16. Februar 2017 i.S. Pachtreglement korrekt umgesetzt hat oder nicht. Wie in Ziffer 2.1.4.1 ausgeführt, hat er dies nicht. Die Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit der fraglichen Bestimmung hat – wie in Ziffer 2.1.4.1 ebenfalls bereits ausgeführt – durch die rechtsanwendende Behörde im jeweiligen konkreten Anwendungsfall und nicht im Rahmen der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde "vorfrageweise" durch die Aufsichtsbehörde zu erfolgen.

Hat die Beschwerdegegnerin betreffend dem materiellen Pachtrecht ein Beratungsbedürfnis, so kann sie sich dafür an das Amt für Landwirtschaft wenden.

2.2 Schlussfolgerung

Im Sinne der Erwägungen erweist sich die Aufsichtsbeschwerde als begründet. Der Gemeinderat der Gemeinde Seewen ist daher aufsichtsrechtlich anzuweisen, das Pachtreglement so zu formulieren und zu publizieren, wie es von der Gemeindeversammlung am 16. Februar 2017 beschlossen wurde.

3. Verfahrenskosten und Parteientschädigung

Gemäss § 211 Absatz 3 GG können die Kosten der Untersuchung dem Beschwerdeführer oder der Gemeinde auferlegt werden. Die Verfahrenskosten sind entsprechend dem Umfang des Verfahrens festzulegen (§ 3 i.V.m. § 18 des Gebührentarifs vom 8. März 2016 [GT; BGS 615.11]). Im vorliegenden Fall belaufen sich die Verfahrenskosten nach einer Vollkostenrechnung auf 1'200 Franken. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens und da der Beschwerdegegnerin auf deren Anfrage hin im Februar 2018 vom Amt für Gemeinden per E-Mail die nun auch im vorliegenden Regierungsratsbeschluss aufgezeigte Lösung der Problematik bereits schon einmal mitgeteilt wurde, hat die Beschwerdegegnerin die Verfahrenskosten vollumfänglich zu tragen (vgl. §§ 37 und 77 VRG i.V.m. Art. 106 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]). Die Verfahrenskosten in der Höhe von 1'200 Franken sind von der Beschwerdegegnerin innert 30 Tagen zu bezahlen. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von 1'200 Franken ist ihm zurückzuerstatten.

Der Beschwerdeführer beantragt eine Parteientschädigung. In einem Aufsichtsbeschwerdeverfahren ist der Beschwerdeführer als reiner "Anzeiger" (vgl. auch die Ziffern 2.1.1 – 2.1.3) nicht Partei, weshalb ihm auch keine Parteientschädigung zugesprochen werden kann.

4. Beschluss

- gestützt auf Art. 106 ZPO; Art. 26 KV; §§ 56, 70, 202 und 206 ff. GG; §§ 37 und 77 VRG; § 3 i.V.m. § 18 GT -

4.1 Der Aufsichtsbeschwerde wird Folge geleistet. Der Gemeinderat der Gemeinde Seewen wird aufsichtsrechtlich angewiesen, das Pachtreglement so zu formulieren und zu publizieren, wie es von der Gemeindeversammlung am 16. Februar 2017 beschlossen wurde.

- 4.2 Die Beschwerdegegnerin hat die Verfahrenskosten in der Höhe von 1'200 Franken innert 30 Tagen ab Rechnungsdatum zu bezahlen (Versand durch Departement des Innern, SAP-Pooling). Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von 1'200 Franken wird ihm zurückerstattet.



Andreas Eng
Staatsschreiber

Rechtsmittelbelehrung

Wir bitten Sie um Kenntnisnahme, dass gegen den vorliegenden Entscheid grundsätzlich kein Rechtsmittel offensteht.

Gegen Ziffer 4.2 dieses Entscheides kann innert 10 Tagen beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden.

Kostenrechnung

Dieter Wiggl, Rebacker 1, 4206 Seewen

Verfahrenskosten:	Fr.	0.--	(Kto. 4210000/81097/2030)
Geleisteter Kostenvorschuss:	Fr.	1'200.--	(Kto. 2006079)
Rückerstattung:	Fr.	<u>1'200.--</u>	

Kostenrechnung

Gemeinde Seewen, Dorfstrasse 5, 4206 Seewen

Verfahrenskosten:	Fr.	1'200.--	(Kto. 4210000/81097/2030)
Geleisteter Kostenvorschuss:	Fr.	0.--	
	Fr.	<u>1'200.--</u>	

Zahlungsart: Mit Rechnung, zahlbar innert 30 Tagen
Rechnungstellung durch Departement des Innern, SAP-Pooling

Verteiler

Volkswirtschaftsdepartement

Amt für Gemeinden (3; Ablage, scn, bae)

Amt für Landwirtschaft

Departement des Innern, SAP-Pooling, **mit dem Auftrag:**

**Rechnungsstellung 1'200 Franken, Gemeinde Seewen, Dorfstrasse 5,
4206 Seewen (Kto. 4210000/81097/2030)**

Dieter Wiggli, Rebacker 1, 4206 Seewen (*mit der Bitte, dem Amt für Gemeinden einen
entsprechenden Einzahlungsschein zukommen zu lassen*), **(Einschreiben)**

Neovius AG, Dr. Christoph Meyer, LL.M., Advokat, Hirschgässlein 30, Postfach, 4010 Basel
(2; *für sich und Klientenschaft*), **(Einschreiben)**