



## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen.....	7
<i>Obergericht / Handelsgericht</i>	
I. Zivilrecht	
A. Familienrecht.....	23
B. Sachenrecht.....	31
C. Nachbarrecht.....	35
D. Obligationenrecht.....	38
II. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.....	43
III. Zivilprozessrecht	
A. Zivilprozessordnung.....	55
B. Anwaltsrecht.....	67
IV. Strafprozessrecht.....	73
V. Gerichtsorganisation.....	79
<i>Versicherungsgericht</i>	
I. Prozessrecht.....	85
II. Kinderzulagen.....	89
<i>Verwaltungsgericht</i>	
I. Schulrecht.....	95
II. Straf- und Massnahmenvollzug.....	99
III. Abgaben.....	105
IV. Kantonale Steuern.....	119
V. Fürsorgerische Freiheitsentziehung.....	137
VI. Bau-, Planungs- und Umweltschutzrecht.....	155
VII. Submissionen.....	239
VIII. Sozialhilfe.....	283
IX. Registerrecht.....	301
X. Verwaltungsrechtspflege.....	303

*Steuerrekursgericht*

- I. Kantonale Steuern
  - A. Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstücksgewinnen, Erbschaften und Schenkungen (aStG) vom 13. Dezember 1983..... 323
  - B. Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998 ..... 338
- II. Bundessteuern
  - A. Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) vom 14. Dezember 1990..... 355

*Landwirtschaftliche Rekurskommission*

- I. Güterregulierung..... 363

*Schätzungskommission nach Baugesetz*

- I. Enteignungsrecht ..... 369
- II. Erschliessungsabgaben ..... 373

*Rekursgericht im Ausländerrecht*

- I. Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht..... 383
- II. Beschwerden gegen Einspracheentscheide des Migrationsamts..... 387

*Personalrekursgericht*

- I. Entlassungen..... 427
- II. Besoldung..... 441

*Verwaltungsbehörden*

- I. Gemeinderecht..... 451
- II. Ausländerrecht ..... 479
- III. Bau-, Raumplanungs- und Umweltschutzrecht ..... 485
- IV. Strafvollzug ..... 517
- V. Schulrecht ..... 523
- VI. Waffenrecht ..... 545
- VII. Personalrecht ..... 549

*Sachregister*

- Sachregister..... 561

*Gesetzesregister*

- Gesetzesregister ..... 709

## Abkürzungen

ABauV	Allgemeine Verordnung zum Baugesetz vom 23. Februar 1994 (SAR 713.111)
ABBV	Verordnung über Flächen- und Verarbeitungsbeiträge im Ackerbau (Ackerbaubeitragsverordnung) vom 7. Dezember 1998 (SR 910.17)
AGS	Aargauische Gesetzessammlung
AGSchKG	Ausführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 13. Oktober 1964 (SAR 231.100)
AGSchV	Allgemeine Gewässerschutzverordnung vom 19. Juni 1972 (SR 814.201)
AGVA	Aargauische Gebäudeversicherungsanstalt
AGVE	Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide
AHI	AHI-Praxis
AHVG	Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 20. Dezember 1946 (SR 831.10)
AHVV	Verordnung über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 31. Oktober 1947 (SR 831.101)
AJP/PJA	Aktuelle Juristische Praxis
AJV	Aargauischer Juristenverein
AIVK	Arbeitslosenversicherungskasse
Amtl. Bull.	Amtliches Bulletin
ANAG	Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (SR 142.20)
ANAV	Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 1. März 1949 (SR 142.201)
AnwD	Dekret über den Fähigkeitsausweis und die Bewilligung zur Berufsausübung für Anwälte (Anwaltsdekret) vom 27. Oktober 1987 (SAR 291.100)
AnwG	Anwaltsgesetz (Gesetz über die Ausübung des Anwaltsberufes) vom 18. Dezember 1984 (SAR 291.100)
AnwT	Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif) vom 10. November 1987 (SAR 291.150)
AR	Abwasserreglement
ArG	Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz) vom 13. März 1964 (SR 822.11)
ARGE	Arbeitsgemeinschaft
AS	Amtliche Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen (Eidg. Gesetzessammlung); ab 1948: Sammlung der eidgenössischen Gesetze
ASA	Archiv für Schweizerisches Abgaberecht
aAsylG	Asylgesetz vom 5. Oktober 1979

---

AsylG	Asylgesetz vom 26. Juni 1998 (SR 142.31)
AVA	Aargauisches Versicherungsamt
AVG	Bundesgesetz über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz) vom 6. Oktober 1989 (SR 823.11)
AVIG	Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 25. Juni 1982 (SR 837.0)
AVIV	Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung vom 31. August 1983 (SR 837.02)
AWA	Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Aargau
AWaD	Dekret zum Waldgesetz des Kantons Aargau (Walddekret) vom 3. November 1998 (SAR 931.110)
AWaG	Waldgesetz des Kantons Aargau vom 1. Juli 1997 (SAR 931.100)
aBau G	Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971
BauG	Gesetz über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen (Baugesetz) vom 19. Januar 1993 (SAR 713.100)
BAV	Verordnung über Bau und Ausrüstung der Strassenfahrzeuge vom 27. August 1969
BB	Bundesbeschluss
BBG	Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 19. April 1978 (SR 412.1)
BBl	Bundesblatt
BBV	Verordnung über den Vollzug der Berufsbildungsgesetzgebung (Berufsbildungsverordnung) vom 23. Dezember 1985 (SAR 422.111)
BdBSt	Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer vom 9. Dezember 1940
BDE	Entscheid des Baudepartements
BetmG	Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe vom 3. Oktober 1951 (SR 812.121)
BFA	Bundesamt für Ausländerfragen
BFF	Bundesamt für Flüchtlinge
BG	Bundesgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBB	Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991 (SR 211.412.11)
BGBM	Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz) vom 6. Oktober 1995 (SR 943.02)
BGE	Bundesgerichtliche Entscheide, amtliche Sammlung
BGFA	Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz) (SR 935.61)
BGr	Bundesgericht
BIGA	Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit
BJM	Basler Juristische Mitteilungen
BKS	Departement Bildung, Kultur und Sport
BISchK	Blätter für Schuldbetreibung und Konkurs
BLU	Baulandumlegung

---

BNO	Bau- und Nutzungsordnung
BO	Bauordnung
BR	Baurecht: Mitteilungen des Seminars für Schweizerisches Baurecht
BRB	Bundesratsbeschluss
BSG	Gesetz über den vorbeugenden Brandschutz (Brandschutzgesetz) vom 21. Februar 1989 (SAR 585.100)
BStP	Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege vom 15. Juni 1934 (SR 312.0)
BSV	Brandschutzverordnung vom 7. Januar 1991 (SAR 585.111)
BSV	Bundesamt für Sozialversicherung
BTS	Besonders tierfreundliches Stallhaltungssystem gemäss BTS-Verordnung vom 7. Dezember 1998 (SR 910.132.4)
BüG	Bundesgesetz über Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts vom 29. September 1952 (SR 141.0)
aBV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (SR 101)
BV	Bundesverfassung vom 18. April 1999 (SR 101)
BVD	Dekret über Bodenverbesserungen vom 5. Mai 1970 (SAR 913.710)
BVG	Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge vom 25. Juni 1982 (SR 831.40)
BVG	Bodenverbesserungsgenossenschaft
BVO	Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 6. Oktober 1986 (SR 823.21)
BVR	Bernische Verwaltungsrechtsprechung
BzGr	Bezirksgericht
BZP	Bundesgesetz über den Bundeszivilprozess vom 4. Dezember 1947 (SR 273)
DBG	Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (SR 642.11)
DSD	Dekret über den Schutz von Kulturdenkmälern (Denkmalschutzdekret) vom 14. Oktober 1975 (SAR 497.110)
DZV	Verordnung über die Direktzahlungen an die Landwirtschaft (Direktzahlungsverordnung) vom 7. Dezember 1998 (SR 910.13)
EFTA	European Free Trade Association (Europäische Freihandelsassoziation)
EG	Einführungsgesetz
EG BBG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 8. November 1983 (SAR 422.100)
EG KVG	Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Krankenversicherung vom 5. September 1995 (SAR 837.100)
EGAR	Einführungsgesetz zum Ausländerrecht vom 14. Januar 1997 (SAR 122.500)
EGG	Bundesgesetz über die Erhaltung des bäuerlichen Grundbesitzes vom 12. Juni 1951
EGGSchG	Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz vom 11. Januar 1977 (SAR 761.100)

---

EGOR	Einführungsgesetz zum Schweizerischen Obligationenrecht vom 27. Dezember 1911 (SAR 210.200)
EGZGB	Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 27. März 1911 (SAR 210.100)
ELG	Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 19. März 1965 (SR 831.30)
ELV	Verordnung über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung vom 15. Januar 1971 (SR 831.301)
EMRK	Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101)
Erw.	Erwägung(en)
EStV	Eidgenössische Steuerverwaltung
EU	Europäische Union
EÜeR	Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (SR 0.351.1)
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EVG	Eidgenössisches Versicherungsgericht
EVGE	Entscheidungen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts, amtliche Sammlung
EVRPG	Verordnung über die Einführung des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 7. Juli 1986
EWaG	Entwurf gemäss Botschaft zum Bundesgesetz über Walderhaltung und Schutz vor Naturereignissen vom 29. Juni 1988 (BBl 1988 III 173 ff.)
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
FAT	Eidgenössische Forschungsanstalt für Betriebswirtschaft und Landtechnik
FFE	Fürsorgerische Freiheitsentziehung
FG	Gesetz über das Feuerwehrwesen vom 23. März 1971 (SAR 581.100)
FIG	Flurgesetz vom 27. März 1912
FLG	Bundesgesetz über die Familienzulagen für landwirtschaftliche Arbeitnehmer und Kleinbauern vom 20. Juni 1952 (SR 836.1)
FN	Fussnote
FoV	Verordnung über den Begriff des Waldes sowie die Verfahren betreffend Waldfeststellung und Rodungsbewilligung (Forstverordnung) vom 16. Februar 1994 (SAR 931.113)
FPolG	Bundesgesetz betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei vom 11. Oktober 1902
FPolV	Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei vom 1. Oktober 1965
FS	Festschrift

---

FZA	Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (SR 0.142.112.681)
FZG	Bundesgesetz über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Freizügigkeitsgesetz) vom 17. Dezember 1993
GBAG	Gesetz über die Grundbuchabgaben vom 7. Mai 1980 (SAR 725.100)
GBV	Verordnung des Bundesrates betreffend das Grundbuch vom 22. Februar 1910 (SR 211.432.1)
GebV SchKG	Gebührenverordnung vom 7. Juli 1971 zum SchKG (SR 281.35)
GebVG	Gesetz über die Gebäudeversicherung (Gebäudeversicherungsgesetz) vom 15. Januar 1934 (SR 673.100)
GebVV	Verordnung zum Gesetz über die Gebäudeversicherung vom 4. Dezember 1996 (SR 673.111)
GesG	Gesundheitsgesetz vom 10. November 1987
GG	Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindengesetz) vom 19. Dezember 1978 (SAR 171.100)
GKP	Generelles Kanalisationsprojekt
GNG	Gesetz über die Nutzung (und den Schutz) der öffentlichen Gewässer vom 22. März 1954 (SAR 763.200)
GOD	Dekret über die Organisation des Obergerichts, des Handelsgerichts, des Versicherungsgerichts und des Verwaltungsgerichts vom 23. Juni 1987 (SAR 155.110)
GOG	Gerichtsorganisationsgesetz (Gesetz über die Organisation der ordentlichen richterlichen Behörden) vom 11. Dezember 1984 (SAR 155.100)
GPA	Government Procurement Agreement (=GATT/WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen) vom 15. April 1994 (SR 0.632.231.422)
GPR	Gesetz über die politischen Rechte vom 10. März 1992 (SAR 131.100)
GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz) vom 24. Januar 1991 (SR 814.2)
GSK	Grundstückschätzungskommission
GStA	Gemeindesteueramt
GVS	Gesetz über den Vollzug des Strassenverkehrsrechtes vom 6. März 1984 (SAR 991.100)
GWVV	Verordnung über die Gebäudewasserversicherung vom 13. November 1996 (SAR 673.151)
HRAG	Bundesgesetz über das Anstellungsverhältnis der Handelsreisenden vom 13. Juni 1941
HRegV	Verordnung des Bundesrates über das Handelsregister vom 7. Juni 1937 (SR 221.411)



---

HRG	Bundesgesetz über die Handelsreisenden vom 4. Oktober 1930 (SR 943.1)
i.V.m.	in Verbindung mit
IBG	Bundesgesetz über Investitionskredite und Betriebshilfe in der Landwirtschaft vom 23. März 1962 (SR 914.1)
IBV	Verordnung über Investitionskredite und Betriebshilfe in der Landwirtschaft vom 15. November 1972 (SR 914.11)
IKSt	Interkantonale Kommission für den Strassenverkehr
IP	Integrierte Produktion
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (SR 291)
IRSG	Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. März 1981 (SR 351.1)
IVG	Bundesgesetz über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (SR 831.20)
IVK	Invalidenversicherungskommission
IVÖB	Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 (SAR 150.970)
IVV	Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (SR 831.201)
JdT	Journal des tribunaux
JG	Gesetz über Wildschutz, Vogelschutz und Jagd (Jagdgesetz) vom 25. Februar 1969 (SAR 933.100)
JSG	Bundesgesetz über die Jagd und den Schutz wildlebender Säugetiere und Vögel (Jagdgesetz) vom 20. Juni 1986 (SR 922.0)
JStrV	Verordnung über die Jugendstrafrechtspflege vom 27. Oktober 1959 (SAR 251.130)
KF	Kontrollierte Freilandhaltung
KIGA	Industrie-, Gewerbe- und Arbeitsamt des Kantons Aargau
KR	Kanalisationsreglement
KS	Kreisschreiben
KSG	Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit vom 27. August 1969 (SAR 220.300)
KSSIG	Kreisschreibensammlung des Obergerichts
KStA	Kantonales Steueramt
KV	Kantonsverfassung vom 25. Juni 1980 (SAR 110.000)
KVG	Bundesgesetz vom 18. August 1994 über die Krankenversicherung (SR 832.10)
KZG	Gesetz über Kinderzulagen für Arbeitnehmer vom 23. Dezember 1963 (SAR 815.100)
KZV	Vollziehungsverordnung zum Gesetz über Kinderzulagen für Arbeitnehmer vom 23. Juli 1964 (SAR 815.111)
LBD I	Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldung der Lehrer an öffentlichen Schulen (Lehrerbesoldungsdekret I) vom 24. November 1971 (SAR 411.110)

---

LBD II	Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldungen der Fachlehrer, Lehrbeauftragten und Stellvertreter, die Entschädigung für die Schulämter, den freiwilligen Schulsport und die Überstunden an öffentlichen Schulen (Lehrerbesoldungsdekret II) vom 5. November 1991 (SAR 411.120)
LD	Dekret über die Löhne des kantonalen Personalrechts (Lohndekret) vom 30. November 1999 (SAR 165.130)
LEG	Bundesgesetz über die Entschuldung landwirtschaftlicher Heimwesen vom 12. Dezember 1940
LFG	Bundesgesetz über die Luftfahrt vom 21. Dezember 1948 (SR 748.0)
LFV	Verordnung über die Luftfahrt (Luftfahrtverordnung) vom 14. November 1973 (SR 748.01)
LG	Bundesgesetz betreffend die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 (SR 935.51)
LGVE	Luzernische Gerichts- und Verwaltungsentscheide
LKE	Entscheid der Landwirtschaftlichen Rekurskommission
LMG	Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz) (SR 817.0)
LMV	Lebensmittelverordnung vom 1. März 1995 (SR.817.02)
LPG	Bundesgesetz über die Landwirtschaftliche Pacht vom 4. Oktober 1985 (SR 221.213.2)
LRK	Landwirtschaftliche Rekurskommission
LRV	Luftreinhalte-Verordnung vom 16. Dezember 1985 (SR 814.318.142.1)
LSG	Gesetz über den Ladenschluss vom 14. Februar 1940 (SAR 950.200)
LSV	Lärmschutzverordnung vom 15. Dezember 1986 (SR 814.41)
LwG-AG	Gesetz über die Erhaltung und Förderung der Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz) vom 11. November 1980 (SAR 910.100)
LwG-CH	Bundesgesetz über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz) vom 29. April 1998 (SR 910.1)
LwG-CH-1951	Bundesgesetz über die Förderung der Landwirtschaft und die Erhaltung des Bauernstandes (Landwirtschaftsgesetz) vom 3. Oktober 1951 (SR 910.1)
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
MBVR	Monatsschrift für bernisches Verwaltungsrecht und Notariatswesen
MKG	Militärkassationsgericht
MKGE	Entscheide des Militärkassationsgerichts
MKV	Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion (Milchkontingentierungsverordnung) vom 7. Dezember 1998 (SR 916.350.1)
MMG	Bundesgesetz betreffend die gewerblichen Muster und Modelle vom 30. März 1900 (SR 232.12)
MO	Militärorganisation der Schweiz. Eidgenossenschaft vom 12. April 1907
mp	mietrechtspraxis: Zeitschrift für schweizerisches Mietrecht

MPG	Bundesgesetz über den Militärflichtersatz vom 12. Juni 1959 (SR 661)
MPV	Verordnung über den Militärflichtersatz vom 20. Dezember 1971
MSchG	Bundesgesetz betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken, der Herkunftsbezeichnungen von Waren und der gewerblichen Auszeichnungen vom 26. September 1890
MWSt	Mehrwertsteuer
MWStV	Verordnung über die Mehrwertsteuer vom 22. Juni 1994 (SR 641.201)
N	Note
NAG	Bundesgesetz betreffend die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter vom 25. Juni 1891
NaR	Nationalrat
NBO	Normalbauordnung
NHG	Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966 (SR 451)
NHV	Verordnung über den Natur- und Heimatschutz vom 16. Januar 1991 (SR 451.1)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NLD	Dekret über den Natur- und Landschaftsschutz vom 26. Februar 1985 (SAR 785.110)
NO	Notariatsordnung vom 28. Dezember 1911 (SAR 295.110)
NR	Nationalrat
NSV	Verordnung über den Schutz der einheimischen Pflanzen- und Tierwelt und ihrer Lebensräume (Naturschutzverordnung) vom 17. September 1990 (SAR 785.131)
OBE	Entscheid der Oberschätzungsbehörde
OeBV	Verordnung über Beiträge für besondere Leistungen im Bereiche der Ökologie und der Nutztierhaltung in der Landwirtschaft (Öko-Beitragsverordnung) vom 24. Januar 1996 (SR 910.132)
OeBV-1993	Verordnung über Beiträge für besondere ökologische Leistungen in der Landwirtschaft (Oeko-Beitragsverordnung; OeBV) vom 26. April 1993 (SR 910.132)
ÖLN	Ökologischer Leistungsnachweis
ÖVD	Dekret über die Beteiligung von Kanton und Gemeinden an den Kosten des öffentlichen Verkehrs vom 11. März 1997 (SAR 995.150)
ÖVG	Gesetz über den öffentlichen Verkehr vom 2. September 1975, mit Änderungen vom 5. März 1996 (SAR 995.100)
OG	Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege (Bundesrechtspflegegesetz) vom 16. Dezember 1943 (SR 173.110)
OGE	Entscheid des Obergerichts
OGJ	Obergerichtliche Jahresberichte
OGr	Obergericht
OHG	Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz) vom 4. Oktober 1991 (SR 312.5)

OHV	Verordnung über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 18. November 1992 (SR 312.51)
OR	Obligationenrecht vom 30. März 1911 (SR 220)
OrgG	Gesetz über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung (Organisationsgesetz) vom 26. März 1985 (SAR 153.100)
PatG	Bundesgesetz betreffend die Erfindungspatente vom 25. Juni 1954 (SR 232.14)
PD	Dekret über die Rechte und Pflichten der Krankenhauspatienten (Patientendekret) vom 21. August 1990 (SAR 333.110)
PersG	Gesetz über die Grundzüge des Personalrechts vom 16. Mai 2000 (SAR 165.100)
PKK	Psychiatrische Klinik Königsfelden
PLV	Personal- und Lohnverordnung vom 25. September 2000 (SAR 165.111)
PO	Promotionsordnung für die Volksschulen vom 16. Juli 1990 (SAR 421.351)
PR	Polizeireglement
Pra	Praxis des Bundesgerichts
PRGE	Entscheid des Personalrekursgerichts
PVG	Praxis des Verwaltungsgerichtes des Kantons Graubünden
PZV	Verordnung über die Bemessung des landwirtschaftlichen Pachtzinses (Pachtzinsverordnung, PZV) vom 11. Februar 1987 (SR 221.213.221)
RAUS	Regelmässiger Auslauf von Nutztieren im Freien gemäss RAUS-Verordnung vom 7. Dezember 1998 (SR 910.132.5)
RB	Rechenschaftsbericht
REKO/EVD	Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartementes
RG	Gesetz über die Besteuerung und Verbot von Reklamen (Reklamengesetz) vom 4. Dezember 1908
RGE	Entscheid des kantonalen Steuerrekursgerichts (seit 1. 1. 85)
RKE	Entscheid der kantonalen Steuerrekurskommission (bis 31. 12. 84)
RL	Richtlinie
RPG	Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (SR 700)
RPV	Verordnung über die Raumplanung vom 2. Oktober 1989 (SR 700.1)
RPV	Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (SR 700.1)
RRB	Regierungsratsbeschluss
RStrS	Rechtsprechung in Strafsachen, herausgegeben von der Schweizerischen Kriminalistischen Gesellschaft
Rz.	Randziffer
SAG	Schweizerische Aktiengesellschaft, Zeitschrift für Handels- und Wirtschaftsrecht
SAR	Systematische Sammlung des aargauischen Rechts
Schätzungsreglement	Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971

Schätzungsreglement	Reglement über die Einschätzung und Schadenerledigung bei Gebäuden vom 25. Oktober 1996 (SAR 673.351)
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SR 281.1)
SchulG	Schulgesetz vom 17. März 1981 (SAR 401.100)
SHAB	Schweizerisches Handelsamtsblatt
SHG	Sozialhilfegesetz vom 2. März 1982 (SAR 851.100)
SHV	Sozialhilfeverordnung vom 18. April 1983 (SAR 851.111)
SJK	Schweizerische Juristische Kartothek
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
SKE	Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz
SKöF	Schweizerische Konferenz für öffentliche Fürsorge; Herausgeberin der Richtlinien für die Bemessung der Sozialhilfe.
SMI	Schweizerische Mitteilungen über Immaterialgüterrecht Zürich (bis 1984 = Mitt.)
SOG	Solothurnische Gerichtspraxis
SPG	Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe und die soziale Prävention vom 6. März 2001 (SAR 851.200)
SPV	Sozialhilfe- und Präventionsverordnung vom 28. August 2002 (SAR 851.211)
SR	Systematische Rechtssammlung des Bundes
SSV	Verordnung des Bundesrates über die Strassensignalisation vom 5. September 1979 (SR 741.21)
StE	Der Steuerentscheid (Fachzeitschrift)
aStG	Gesetz über die direkten Staats- und Gemeindesteuern und über den direkten Finanzausgleich unter den Einwohnergemeinden vom 17. Mai 1966
aStG	Steuergesetz (Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstückgewinnen, Erbschaften und Schenkungen) vom 13. Dezember 1983
StG	Steuergesetz vom 15. Dezember 1998 (SAR 651.100)
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
aStGV	Vollziehungsverordnung zum aStG vom 5. Januar 1967
aStGV	Verordnung zum Steuergesetz vom 13. Juli 1984
StGV	Verordnung zum Steuergesetz vom 11. September 2000 (SAR 651.111)
StHG	Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990 (SR 642.14)
StipV	Stipendienverordnung vom 3. April 1969 (SAR 471.111)
StK	Steuerkommission
StPO	Gesetz über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung) vom 11. November 1958 (SAR 251.100)
StR	Ständerat
StRG	Steuerrekursgericht (ab 1. 1. 85)

---

StRK	Steuerrekurskommission (bis 31. 12. 84)
SubmD	Submissionsdekret vom 26. November 1996 (SAR 150.910)
SubVO	Verordnung über die Vergabe öffentlicher Arbeiten und Lieferungen (Submissionsverordnung) vom 16. Juli 1940
SuG	Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subventionsgesetz, SuG) vom 5. Oktober 1990 (SR 616.1)
SVG	Bundesgesetz über den Strassenverkehr vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01)
SVV	Strukturverbesserungsverordnung vom 7. Dezember 1998 (SR 913.1)
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht (vormals Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht [SJIR])
SZS	Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge
TaxiR	Taxireglement
TSchG	Eidgenössisches Tierschutzgesetz vom 9. März 1978 (SR 455)
TSchV	Eidgenössische Tierschutzverordnung vom 27. Mai 1981 (SR 455.1)
TVAV	Technische Verordnung über die amtliche Vermessung vom 10. Juni 1994 (SR 211.432.21)
UD	Dekret über das Verfahren bei Landumlegungen und Grenzbereinigungen in Baugebieten (Umlegungsdekret) vom 9. Oktober 1974
URP	Umweltrecht in der Praxis
USD	Dekret über den Vollzug des Umweltschutzrechts (Umweltschutzdekret) vom 13. März 1990 (SAR 781.110)
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz) vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01)
UWG	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986 (SR 241)
V	Verordnung
VAE	Verordnung über die Abwassereinleitungen vom 8. Dezember 1975
VAG	Bundesgesetz betreffend die Aufsicht über die privaten Versicherungseinrichtungen vom 23. Juni 1978 (SR 961.01)
VASStG	Verordnung zum Aktiensteuergesetz vom 27. März 1972
VAV	Verordnung über die amtliche Vermessung vom 18. November 1992 (SR 211.432.2)
VBB	Verordnung über das bauerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1993 (SR 211.412.110)
VBG	Verordnung über die Bewertung der Grundstücke vom 4. November 1985 (SAR 651.212)
VBLN	Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler vom 10. August 1977 (SR 451.11)
VEA	Verordnung über Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern vom 14. Januar 1998 (SR 142.211)
VEB	Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden (heute: VPB)

---

VEGGSchG	Verordnung zum Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz vom 16. Januar 1978
VFG	Verordnung über das Feuerwehrewesen vom 18. Dezember 1972
VG	Gesetz über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Beamten und Angestellten und über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten (Verantwortlichkeitsgesetz) vom 21. Dezember 1939 (SAR 150.100)
VGE	Entscheid des Verwaltungsgerichts
VJS	Vierteljahresschrift für aargauische Rechtsprechung
VKD	Dekret über die Verfahrenskosten (Verfahrenskostendekret) vom 24. November 1987 (SAR 221.150)
VO	Verordnung
VO-ZAS	Verordnung über die Zusicherung der Aufenthaltsbewilligung zum Stellenantritt vom 19. Januar 1965 (SR 142.261)
VoLPG	Verordnung zum LPG vom 29. September 1986 (SAR 913.331)
VPB	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden (früher: VEB)
VRPG	Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) vom 9. Juli 1968 (SAR 271.100)
VRV	Verordnung des Bundesrates über die Strassenverkehrsregeln vom 13. November 1962 (SR 741.11)
VSS	Normen der Vereinigung Schweizerischer Strassenfachleute
VStG	Bundesgesetz über die Verrechnungssteuer vom 13. Oktober 1965 (SR 642.21)
VStRK	Verordnung über die Organisation der kantonalen Steuerrekurskommission und das Rekursverfahren vom 25. Juli 1968 (SAR 271.161)
VStrR	Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (SR 313.0)
VV	Vollziehungsverordnung
VVaStG	Vollziehungsverordnung zum Gesetz über die direkten Staats- und Gemeindesteuern und über den direkten Finanzausgleich unter den Einwohnergemeinden vom 5. Januar 1967
VVBauG	Vollziehungsverordnung zum Baugesetz des Kantons Aargau vom 17. April 1972
VVEGZGB	Vollziehungsverordnung zu den §§ 103-116 des Einführungsgesetzes zum ZGB über Bauvorschriften der Gemeinden vom 21. Januar 1949
VVFGA	Verordnung über den Vollzug von kurzen Freiheitsstrafen in der Form der gemeinnützigen Arbeit vom 20. Dezember 1995
VVG	Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908 (SR 22.229.1)
VVGNG	Vollziehungsverordnung zum Gesetz über die Nutzung (und den Schutz) der öffentlichen Gewässer vom 24. Dezember 1954

---

VVOR	Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Änderung des Obligationenrechts (Miete und Pacht) vom 25. Juni 1990/31. März 1993 (SAR 210.221)
VVV	Verordnung des Bundesrates über Haftpflicht und Versicherungen im Strassenverkehr vom 20. November 1959
VWEG	Verordnung zum Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz vom 30. November 1981 (SR 843.1)
VWF	Verordnung über den Schutz der Gewässer vor wassergefährdenden Flüssigkeiten vom 28. September 1981 (SR 814.226.21)
VWG	Verordnung zum Wirtschaftsgesetz vom 16. August 1976 (SAR 971.111)
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (SR 172.021)
VZG	Verordnung des Bundesgerichts über die Zwangsverwertung von Grundstücken vom 23. April 1920 (SR 281.42)
VZV	Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr vom 27. Oktober 1976 (SR 741.51)
WaG	Bundesgesetz über den Wald vom 4. Oktober 1991 (SR 921.0)
WaV	Verordnung über den Wald vom 30. November 1992 (SR 921.01)
WEG	Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz vom 4. Oktober 1974 (SR 843)
WG	Gesetz über das Wirtschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken (Wirtschaftsgesetz) vom 2. März 1903 (SAR 971.100)
WRG	Bundesgesetz über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916 (SR 721.80)
ZAK	Monatsschrift über die AHV, IV, EO, herausgegeben vom Bundesamt für Sozialversicherung (früher: «Zeitschrift für die Ausgleichskassen»)
ZBGR	Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZBI	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
ZO	Zonenordnung
ZPO	Zivilrechtspflegegesetz (Zivilprozessordnung) vom 18. Dezember 1984 (SAR 221.100)
ZR	Blätter für Zürcherische Rechtsprechung
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZStR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStV	Verordnung des Bundesrates über das Zivilstandswesen (Zivilstandsverordnung) vom 1. Juni 1953 (SR 211.112.1)
ZVW	Zeitschrift für Vormundschaftswesen





## **Obergericht / Handelsgericht**



## I. Zivilrecht

### A. Familienrecht

#### 1 Art. 114 und 115 ZGB; § 274 Abs. 1 ZPO

**Die Frage, ob ein Anspruch auf Scheidung der Ehe gegeben ist, bildet keine prozessuale oder materielle Vorfrage im Sinne von § 274 Abs. 1 ZPO der Scheidungsnebenfolgen. Kommt die urteilende Instanz zum Ergebnis, dass die Voraussetzungen der Scheidungsklage nach Art. 114/115 ZGB (Ablauf des vierjährigen Getrenntlebens bzw. Vorliegen eines Unzumutbarkeitsgrunds) erfüllt sind, so bleibt für den Erlass eines Zwischenentscheids kein Raum, sondern sind mittels Endurteil die Ehescheidung auszusprechen und die Nebenfolgen zu regeln.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Zivilkammer, vom 10. Dezember 2002, i.S. R.S. gegen A.S.

#### *Aus den Erwägungen:*

3. b) Die Vorinstanz hat sich offenbar von der Idee tragen lassen, zunächst die streitige Scheidungsfrage zu klären und erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zur Anfechtung des Zwischenentscheids bzw. nach Vorliegen eines bestätigenden Entscheids des Obergerichts über die Nebenfolgen der Scheidung zu befinden. Die Frage der Begründetheit der Scheidungsklage bildet indessen keine prozessuale oder materielle Vorfrage im Sinne von § 274 Abs. 1 ZPO der Scheidungsnebenfolgen. Kommt die urteilende Instanz zum Ergebnis, dass die Voraussetzungen der Scheidungsklage nach Art. 114/115 ZGB (Ablauf des vierjährigen Getrenntlebens bzw. Vorliegen eines Unzumutbarkeitsgrunds) erfüllt sind, so bleibt für den Erlass eines Zwischenentscheids kein Raum, sondern sind mittels Endurteil die Ehescheidung auszusprechen und die Nebenfolgen zu regeln.

**2 Art. 163 und 176 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB**

**Eine zwischen den Ehegatten getroffene Trennungsvereinbarung über Unterhaltsbeiträge gilt nur solange, als das Einvernehmen der Ehegatten hinsichtlich des Getrenntlebens und seiner Regelung andauert. Während dieser Zeit sind solche Trennungsvereinbarungen für die Ehegatten verbindlich. Sind sich die Ehegatten über die beidseitigen Beiträge an den Familienunterhalt nicht mehr einig, kann das Eheschutzgericht angerufen werden, welches die geschuldeten Unterhaltsbeiträge gerichtlich festgesetzt.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 30. Juni 2003, i.S. U.S. gegen H.S.

*Aus den Erwägungen:*

2. Die Beklagte macht wie bereits vor Vorinstanz geltend, dass die Parteien am 20. September 2001 eine vorbehalt- und bedingungslose Vereinbarung abgeschlossen hätten, wonach sich der Kläger zur Zahlung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen in der Höhe von Fr. 2'000.-- verpflichtet habe. Da der Kläger keine relevanten Abänderungsgründe dargelegt habe, sei die genannte Vereinbarung nach wie vor gültig, weshalb der Beklagten Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'000.-- pro Monat zuzusprechen seien.

a) Nach Art. 163 ZGB hat jeder Ehegatte nach seinen Kräften an den gebührenden Unterhalt der Familie beizutragen (Abs. 1), wobei sie sich über den Beitrag, den jeder von ihnen leistet, verständigen (Abs. 2) und hierbei die Bedürfnisse der ehelichen Gemeinschaft sowie ihre persönlichen Umstände zu berücksichtigen haben (Abs. 3). Die Vereinbarung über die Art und den Umfang der Unterhaltsleistungen ist an keine Form gebunden und kann konkludent erfolgen (vgl. Hausheer/Spycher/Kocher/Brunner, Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, Rz 03.171 ff.; Bräm/Hasenböhler, Zürcher Kommentar, Zürich 1998, N 121 zu Art. 163 ZGB; Hegnauer/Breitschmid, Grundriss des Eherechts, 4. Auflage, Bern 2000, Rz 16.22 ff.). Dies gilt auch für den Fall, in welchem die Ehegatten

übereinkommen, den gemeinsamen Haushalt aufzuheben, und einvernehmlich die Folgen des Getrenntlebens regeln; unter Vorbehalt der elterlichen Sorge bedarf eine solche Trennungsvereinbarung keiner richterlichen oder anderen behördlichen Genehmigung (vgl. Hausheer/Reusser/Geiser, Berner Kommentar, Bern 1999, N 6b zu Art. 175 ZGB und N 5b zu Art. 176 ZGB; Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 2 zu Art. 176 ZGB).

b) Bei Trennungsvereinbarungen handelt es sich nicht um schuldrechtliche Verträge, die auf dem Prinzip von Leistung und Gegenleistung beruhen, sondern um Abkommen aufgrund der ehelichen Unterstützungspflicht. Grundsätze des Vertragsrechts sind somit höchstens sinngemäss anwendbar (vgl. Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 10 zu Art. 176 ZGB). Eine zwischen Ehegatten getroffene Trennungsvereinbarung über Unterhaltsbeiträge muss jederzeit den veränderten Verhältnissen, d.h. den neuen Bedürfnissen, Anforderungen und Lebensumständen der Ehegatten und allenfalls der Kinder angepasst werden können. Deshalb gelten solche Vereinbarungen nur auf Zusehen hin, nämlich solange das Einvernehmen der Ehegatten hinsichtlich des Getrenntlebens und seiner Regelung andauert (vgl. Hausheer/Reusser/Geiser, a.a.O., N 5b zu Art. 176 ZGB). Nach Massgabe des Eherechts muss die Vereinbarung jederzeit anpassungsfähig sein, unabhängig davon, ob sie schriftlich fixiert wurde oder konkludent erfolgte (vgl. Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 10 zu Art. 176 ZGB). Sind sich die Ehegatten über die beidseitigen Beiträge an den Familienunterhalt nicht mehr einig, kann das Eheschutzgericht angerufen werden, falls eine einvernehmliche Regelung nicht mehr in Betracht kommt.

c) Vorliegendenfalls haben die Parteien am 20. September 2001 unter anderem vereinbart, dass sich der Kläger während der Trennung zur Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbeitrags in der Höhe von Fr. 2'000.-- verpflichtet, wobei der Kläger eine diesbezügliche Einverständniserklärung unterzeichnete. Damit haben die Parteien nach dem Gesagten eine gültige Trennungsvereinbarung abgeschlossen, welche - solange das gegenseitige Einvernehmen bezüglich der getroffenen Regelung anhielt - für beide Parteien verbindlich war. Mit Einleitung des vorliegenden Eheschutzverfahrens gab der Kläger

erstmals am 25. November 2002 gegenüber der Beklagten seinen Willen, sich nicht mehr an die Vereinbarung halten zu wollen, kund. Dies bedeutet einerseits, dass die Parteien bis und mit November 2002 den Unterhaltspunkt verbindlich geregelt haben und dass andererseits die Bindungswirkung der Trennungsvereinbarung der Parteien vom 20. September 2001 Ende November 2002 endet und für die Zeit ab Dezember 2002 die Höhe des vom Kläger geschuldeten Beitrags an den persönlichen Unterhalt der Beklagten erstmals gerichtlich festzusetzen und nicht etwa unter Zugrundelegung der Voraussetzungen für die Abänderung eines Eheschutzurteils (Art. 179 Abs. 1 ZGB) lediglich anzupassen ist.

**3 §343 ZPO; Legitimation eines unselbständigen Streithelfers zur Ergreifung des Rechtsmittels der Revision.**

**Ein Mann, der als biologischer Vater eines Kindes in Frage kommt, kann sich in einem Prozess betreffend Anfechtung der Vaterschaft durch den Registervater als unselbständiger Streithelfer auf Seiten des Kindes und der Mutter beteiligen.**

**Er ist nicht legitimiert, gegen ein die Anfechtungsklage gutheissendes Urteil ein Rechtsmittel (in casu Revision) einzureichen, wenn jenes weder durch das Kind (Beistand) noch durch die Mutter angefochten wird.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Zivilkammer, vom 13. Mai 2003 i.S. F.K. gegen V.K.-S. und K.K.

### *Sachverhalt*

Das Bezirksgericht X hatte mit Urteil vom 27. Februar 2002 eine Klage von F.K. auf Anfechtung der Vaterschaft gegenüber dem Kind K.K. gutgeheissen. Nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils verlangte M.Sp., der am Anfechtungsprozess nicht beteiligt gewesen war und gegen den ein Vaterschaftsprozess angehoben worden war, revisionsweise, es sei das Urteil vom 27. Februar 2002 aufzuheben und auf die Vaterschaftsanfechtungsklage nicht einzutreten.

*Aus den Erwägungen*

1. a) In erster Linie ist die von M.Sp. im Prozess betreffend Anfechtung der Vaterschaftsvermutung eingenommene Rolle zu bestimmen, die massgeblich über die Berechtigung, das - ausserordentliche - Rechtsmittel der Revision zu ergreifen, entscheidet.

b) Im Revisionsbegehren wird offensichtlich die Auffassung vertreten, M.Sp. komme die Rolle einer Hauptpartei zu, wird er doch als Revisionskläger dem Kläger, der Beklagten 1 und der Beklagten 2, die er als Revisionsbeklagte bezeichnet, gegenübergestellt (S. 1). Sie ist zu verwerfen. Gemäss Art. 256 Abs. 2 ZGB richtet sich die vom Ehemann erhobene Klage auf Anfechtung der Vaterschaftsvermutung gegen das Kind und die Mutter. Dies sind die vom *Bundesrecht* vorgesehenen Parteien eines Anfechtungsprozesses.

c) Die *kantonalen* Prozessrechte können in Prozessen zur Feststellung der Vaterschaft oder Anfechtung des Kindesverhältnisses Nebenparteien zulassen (vgl. Hegnauer, Berner Kommentar, 1984, N 16 zu Art. 254 ZGB). Das aargauische Zivilprozessrecht sieht die Hauptintervention, bei der jemand am Gegenstand eines Prozesses ein besseres, beide Parteien ausschliessendes Recht behauptet (Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, Kapitel 5 N 90) und deshalb vorliegend nicht interessiert, nicht mehr vor (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 1 der Vorbemerkungen zu §§ 56-61 ZPO). Dagegen kennt es die Institute der Streithilfe und der Streitverkündung. Im Falle der Streithilfe sucht ein Dritter von sich aus die Beteiligung am Prozess (§§ 56 f. ZPO). Bei der Streitverkündung fordert ein Prozessbeteiligter (Hauptpartei, aber auch Dritter, dem bereits der Streit verkündet wurde) einen Dritten auf, ihn in der Streitsache zu unterstützen, weil er auf diesen Rückgriff nehmen will oder befürchtet, von diesem rechtlich in Anspruch genommen zu werden (§§ 58 ff. ZPO). Bei der Streithilfe (in der Lehre häufig unter dem Begriff der Nebenintervention behandelt, so z.B. Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 66 ff.) unterscheidet das Gesetz zwischen der unselbständigen (= abhängigen) Streithilfe und der selbständigen (= unabhängigen) Streithilfe.



Im ersteren Fall wird ein Rechtsverhältnis zwischen der unterstützten Partei und dem Streithelfer beeinflusst (Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 68), auch wenn sich die Rechtskraft des zwischen den Hauptparteien ergangenen Urteils nicht auf den Streithelfer erstreckt (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 57 ZPO). Bei der selbständigen Streithilfe (= streitgenössischen Nebenintervention) wird direkt eine Rechtsbeziehung zwischen dem Streithelfer und der Gegenpartei der unterstützten Partei geregelt (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 2 zu § 56 ZPO; Vogel/Spühler, a.a.O., Kapitel 5 N 69).

Da der abhängige Streithelfer eine Hauptpartei unterstützt, darf er sich nicht in Widerspruch zu dieser setzen (§ 57 Abs. 1 ZPO). Tut er es dennoch, sind die entsprechenden Ausführungen unbeachtlich (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 3 zu § 57 ZPO). Dementsprechend kann ein unselbständiger Streithelfer das ordentliche Rechtsmittel der Appellation nicht gegen den - explizit erklärten oder konkludent erkennbaren - Willen der Hauptpartei einlegen (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 5 zu § 317 ZPO). Zur Revision ist der unselbständige Streithelfer nicht legitimiert, weil er der Hauptpartei nicht ohne deren Einverständnis einen neuen Prozess auflasten kann (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 8 zu § 343 ZPO).

2. a) Beteiligt sich ein Mann, der als biologischer Vater eines Kindes in Frage kommt, an einem Verfahren betreffend Anfechtung der Vaterschaft nach Art. 256 ZGB, liegt keine selbständige Nebenintervention vor, weil durch das Urteil keine Rechtsbeziehung zwischen dem Streithelfer und der Gegenpartei der unterstützten Partei verbindlich geregelt wird. Die im Revisionsbegehren eventualiter geäusserte Auffassung, es liege eine selbständige Nebenintervention vor, ist demnach zu verwerfen.

b) Gemäss Hegnauer/Breitschmid (Grundriss des Kindesrechts, 5. Aufl., Bern 1999, N 6.09) können Personen, die ein Interesse an der Abweisung einer Vaterschaftsanfechtungsklage haben, grundsätzlich als unselbständige Nebenintervenienten auftreten. Indessen gilt es zu beachten, dass sich der Nebenintervenient, der die erfolgreiche Anfechtung einer Vaterschaftsanerkennung verhindern will, um nicht selber mit einer Vaterschaftsklage behelligt zu werden, spätestens dann in eine - nach den vorstehenden Ausführungen un-

zulässige - Interessenkollision mit der von ihm "unterstützten" Partei begibt, wenn im erstinstanzlichen Anfechtungsprozess die biologische Nichtvaterschaft des "bisherigen" Vaters durch ein Gutachten nachgewiesen worden ist und nur er, nicht aber das Kind bzw. dessen Beistand (vgl. Art. 309 ZGB) oder die Mutter das Urteil anfecht. Denn die Nichtanfechtung ist als stillschweigender Abstand zu betrachten, so dass sich der appellierende Nebenintervenient in - unzulässigen - Widerspruch zur Hauptpartei setzt, weshalb auf seine Appellation nicht einzutreten ist (so das Zürcher Obergericht in ZR 90 S. 88 f.; vgl. auch Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 1997, N 3 f. zu § 45 ZPO). Umso weniger ist die Einleitung eines Revisionsverfahrens durch einen Beklagten eines - durch die Gutheissung der Anfechtungsklage - erst ermöglichten Vaterschaftsprozesses angängig.

c) Aus einer vom Beklagten zitierten Stelle bei Guldener (Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 492 f.) lässt sich nichts Gegenteiliges ableiten. Dort wird ausgeführt, dass Dritte, deren Rechte durch ein Urteil über den Personenstand verletzt seien, auf Feststellung der Unrichtigkeit oder auf Aufhebung des Urteils klagen könnten. Guldener schlägt sodann als naheliegend bezeichnete Alternative zum Klagerecht des Dritten vor, es sei diesem die Möglichkeit einzuräumen, die Rechtsmittel zu ergreifen, die gegen den seine Rechte verletzenden Entscheid offen stehen. Für die Begründung verweist Guldener auf seinen in der ZSR 1950 S. 325 ff. erschienen Aufsatz "Die Wirkungen von Urteilen über den Personenstand gegenüber Dritten". Dort wird allerdings differenziert zwischen Statusentscheiden, die im obgenannten Sinne durch einen in seinen Rechten verletzten Dritten durch Erhebung einer neuen Klage - oder eventuell Ergreifung von Rechtsmitteln - zu Fall gebracht werden können, und solchen, die für Dritte von Beginn weg bindend sind. Als in diesem Sinne von Anfang an bindend wird von Guldener namentlich ein Urteil bezeichnet, in dem die Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes gutgeheissen wird (ZSR 1950 S. 331). Dem ist zuzustimmen, werden doch durch ein solches Urteil keine bestehenden Rechte Dritter verletzt, sondern höchstens solche des Kindes, wenn es sich um ein Fehlurteil handeln sollte. Im Aussenverhältnis

wird dadurch zwar die Frage nach der Vaterschaft, die Pflichten und Rechte nach sich zieht, neu aufgeworfen. Mangels einer Anerkennung der Vaterschaft im Sinne von Art. 260 ZGB wird aber nur dann durch Richterspruch ein neues Kindesverhältnis begründet, wenn in einem eigenen Prozess - durch Gutachten - die biologische Vaterschaft festgestellt worden ist. Das Interesse des mutmasslichen biologischen Vaters an der Verhinderung eines Vaterschaftsprozesses ist nicht als "Recht" zu qualifizieren, das durch eine - materiell richtige - Guttheissung einer Anfechtungsklage verletzt wird.

## B. Sachenrecht

- 4 Art. 927 f. ZGB, §§ 300 ff. ZPO; Besitzerschutz  
Besitzesschutzklagen sind nach Massgabe von § 300 Abs. 1 ZPO im summarischen Verfahren abzuwandeln. Werden sie mit einer Schadenersatzklage verbunden, sind sie nach § 135 EG ZGB im beschleunigten Verfahren zu beurteilen. Im beschleunigten Verfahren ist alsdann Raum für eine vorsorgliche Verfügung gemäss § 302 Abs. 1 lit. a ZPO (Erw. 2/a; Bestätigung der Rechtsprechung, AGVE 1991 S. 19 ff.).  
Besizesrechtsklagen sind als Eigentumsprozess im ordentlichen Verfahren zu beurteilen. Vorläufiger Rechtsschutz kann mittels vorsorglicher Verfügung nach § 302 Abs. 1 lit. b ZPO gewährt werden (Erw. 2/b).  
Grundsätzlich kann jeder zivilrechtliche Anspruch vorsorglichen Rechtsschutz nach § 302 Abs. 1 lit. b ZPO erlangen; Voraussetzungen (Erw. 2/c).  
Im Falle von dringender Gefahr kann der Richter bei Verfahren nach § 300 und § 302 ZPO vorläufige Massnahmen im Sinne von § 294 ZPO erlassen (Erw. 2/d).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 30. Juni 2003, i.S. B. u. U.K. ca. T. u. J.M.

### *Aus den Erwägungen:*

2. a) Der possessorische Besitzerschutz im Sinne von Art. 927 und 928 ZGB richtet sich gegen Besitzesverletzungen und zwar in der Form einer Besitzesentziehung (Art. 927 ZGB) oder einer Besitzesstörung (Art. 928 ZGB). Die Besitzesschutzklagen bezwecken grundsätzlich nur die Wiederherstellung und Erhaltung eines früheren tatsächlichen Zustandes. Sie führen nicht zu einem Entscheid über die Rechtmässigkeit dieses Zustandes und gewähren dem Kläger daher insoweit nur einen provisorischen Schutz. Auch über das bessere Recht i.S.v. Art. 927 Abs. 2 ZGB wird im Besitzesschutzverfahren wegen der Beschränkung auf dessen sofortigen, d.h. liquiden,

Nachweis nicht rechtskräftig entschieden (Stark, Berner Kommentar, Bern 2001, 3. A., N 23 zu Art. 927 ZGB; Stark, Basler Kommentar, Basel 2003, 2. A., N 7 zu Art. 927 ZGB). Die Besitzesschutzklagen erfordern von Bundesrechts wegen ein rasches Verfahren, in welchem aber über die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes als solche endgültig entschieden wird, auch wenn der Entscheid durch ein späteres Urteil über das Recht an der Sache umgestossen werden kann und dieser daher nicht berufungsfähig ist (BGE 113 II 243 f., 94 II 353 Erw. 3). Weder § 135 EG ZGB, der solche Klagen ins beschleunigte Verfahren verweist, noch eine vorsorgliche Verfügung nach § 302 Abs. 1 lit. a ZPO, die nur vorläufigen Rechtsschutz gewährt, entspricht diesen bundesrechtlichen Anforderungen. Besitzesschutzklagen sind daher grundsätzlich im - in Bezug auf den Besitzesschutz zu einem endgültigen Urteil führenden - summarischen Verfahren nach Massgabe von § 300 Abs. 1 ZPO abzuwandeln, in welches alle durch das Zivilrecht vorgesehenen Verfügungen zu verweisen sind, die ihrer Natur nach nicht in das ordentliche Verfahren gehören. Der Charakter der Klagen verlangt dabei, dass der Kläger den vollen Beweis der bisherigen tatsächlichen Sachherrschaft sowie der Besitzesentziehung oder -störung durch verbotene Eigenmacht zu erbringen hat. Werden Besitzesschutzklagen mit einer Schadenersatzklage verbunden, sind sie im beschleunigten Verfahren gemäss § 135 EG ZGB abzuwandeln, da die für die Beurteilung des Schadenersatzanspruches erforderlichen umfassenden Beweiserhebungen im Summarverfahren nicht möglich sind. Im beschleunigten Verfahren ist alsdann Raum für eine vorsorgliche Verfügung gemäss § 302 Abs. 1 lit. a ZPO. Wird mit der Besitzesschutzklage blosser Besitzesschutz verlangt, kann demgegenüber im Rahmen des nach Massgabe von § 300 ZPO durchzuführenden Summarverfahrens vorläufiger Rechtsschutz nur mittels vorläufiger Massnahme i.S.v. § 294 ZPO erlangt werden (vgl. zum Ganzen: AGVE 1991 S. 19 ff.).

Die in AGVE 1991 S. 19 ff. dargelegte und vorstehend zusammengefasste obergerichtliche Rechtsprechung wird von Killer (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aarg. Zivilprozessordnung, 2. A., Aarau 1998, N 2 zu § 302 ZPO) zwar kritisiert, das Obergericht sieht sich aber nicht veranlasst, darauf zurückzukommen. Auf die

von den Beklagten unter Berufung auf Killer (a.a.O.) gegen die vorinstanzliche Verfahrensleitung erhobenen Einwände ist daher nicht weiter einzugehen.

b) Die vom possessorischen Schutzanspruch abzugrenzenden Besitzesrechtsklagen i.S.v. Art. 937 Abs. 1 ZGB sind als Eigentumsprozess im ordentlichen Verfahren zu beurteilen. Hier kann vorläufiger Rechtsschutz mittels vorsorglicher Verfügung nach § 302 Abs. 1 lit. b ZPO gewährt werden, wenn eine solche zur Abwehr eines drohenden, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils oder zur Aufrechterhaltung eines tatsächlichen Zustandes notwendig ist. Eine solche vorsorgliche Verfügung kann auch mit Hinblick auf einen noch anzuhebenden Eigentumsprozess erlassen werden, wobei eine Fristansetzung zur Klageanhebung nicht zwingend ist (§ 305 ZPO; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 1 zu § 305 ZPO).

c) Zu beachten ist, dass grundsätzlich jeder zivilrechtliche Anspruch vorsorglichen Schutz erlangen kann (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 2 und 3 der Vorbem. zu §§ 302-308 ZPO; Art. 641 ZGB). Solche Begehren sind nach den allgemeinen Vorschriften über das summarische Verfahren (§§ 289 ff. ZPO) und den besonderen Bestimmungen von §§ 302 ff. ZPO abzuwandeln; es handelt sich um "typische" Summarverfahren (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 5 der Vorbem. zu §§ 302-308 ZPO).

Gemäss § 302 Abs. 1 lit. b ZPO kann eine vorsorgliche Verfügung zur Aufrechterhaltung eines tatsächlichen Zustandes oder zur Abwehr eines drohenden, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils erlassen werden. Als drohender Nachteil kommt vor allem ein vermögensrechtlicher in Betracht, überdies auch eine andere Beeinträchtigung der Rechtsstellung des Gesuchstellers. Der Nachteil muss drohen, d.h. es muss eine gewisse Wahrscheinlichkeit für seinen Eintritt bestehen. Sodann muss der Nachteil, wenn er eintreten würde, nicht leicht aus der Welt zu schaffen sein. Dies ist z.B. der Fall, wenn er durch Geldleistung nicht oder nur unvollständig aufgehoben werden kann (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 9 ff. zu § 302 ZPO). Der Richter muss nicht von der Richtigkeit der aufgestellten Behauptungen überzeugt sein wie bei der Durchführung eines umfassenden Beweisverfahrens. Für die Richtigkeit muss lediglich eine

gewisse Wahrscheinlichkeit sprechen, weshalb blosser Glaubhaftmachung der das Gesuch begründenden Tatsachen genügt (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 13 zu § 302 ZPO). Nicht glaubhaft zu machen ist die Rechtslage, aus welcher das Begehren um Erlass der vorsorglichen Verfügung hergeleitet wird. Der Gesuchsteller hat die Rechtslage anzuführen, und der Massnahmerichter nimmt eine vorläufige und summarische Prüfung derselben vor. Es geht dabei im Wesentlichen um eine Hauptsachenprognose (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 15 zu § 302 ZPO).

d) Im Falle von dringender Gefahr kann der Richter bereits vor der Anhörung der Gegenpartei vorläufige Massnahmen treffen und nötigenfalls deren Vollstreckung anordnen (§ 294 ZPO). Solche vorläufigen Massnahmen sind fakultativer Bestandteil des Summarverfahrens und sowohl bei Verfahren nach § 300 ZPO als auch im Rahmen von vorsorglichen Verfügungen nach § 302 ZPO - nicht aber ausserhalb des Summarverfahrens - möglich (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 1 f. zu § 294 ZPO). Die Anordnung vorläufiger Massnahmen wird nicht rechtskräftig. Diese können vom Richter jederzeit aufgehoben oder abgeändert werden, und zwar auch ohne Antrag der betroffenen Partei (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 5 zu § 294 ZPO).

### C. Nachbarrecht

#### 5 § 88 f. EG ZGB; Nachbarrecht; Abstandsvorschriften

**Messweise:** Bei Hanglagen ist die Pflanzenhöhe stets vom ursprünglich gewachsenen Terrain am Standort der Pflanze aus zu messen (Erw. 1/b; Präzisierung von AGVE 1956 Nr. 5 S. 30).

**Rechtsschutzinteresse:** Der Nachbar kann ohne Nachweis einer Überschreitung der zulässigen Höhe nicht generell verpflichtet werden, seine Pflanzen unter der Schere zu halten (Erw. 1/d).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 28. April 2003, i.S. D.E. ca. B. u. G.B.

#### *Aus den Erwägungen:*

1. b) Im Kanton Aargau sind die je nach Pflanzenhöhe unterschiedlichen Abstandsvorschriften für Bäume und Hecken in den §§ 88 und 89 EGZGB statuiert. Aus deren Wortlaut ergibt sich nicht ausdrücklich, ob für die Bestimmung der Höhe einer Pflanze das tatsächliche Bodenniveau oder das mutmassliche Niveau des ursprünglich gewachsenen Bodens relevant ist und ob auch ein allfälliger Niveauunterschied zwischen den Grundstücken zu berücksichtigen ist. Auch aus den einschlägigen Materialien (Botschaft des Regierungsrates an den Grossen Rat von 1910, 1. und 2. Beratung des Grossen Rates von 1910 und 1911, Grossratsprotokoll von 1910) ergibt sich nichts dazu.

Die Lehre und Rechtsprechung behandeln die Frage kontrovers: Nach herrschender Meinung ist die Höhe einer Pflanze nur dann von ihrem Fuss aus zu messen, wenn es sich um natürlich gewachsenen Boden handelt. Wurde der Boden dagegen künstlich aufgeschüttet, soll nicht das aufgeschüttete, sondern das mutmassliche Niveau des ursprünglich gewachsenen Bodens am Standort der Pflanze massgebend sein. Die Höhe der künstlichen Aufschüttung wird somit



zur Höhe der Pflanze hinzugerechnet (PKG 1996 Nr. 16; Roos, Pflanzen im Nachbarrecht, Zürich 2002, S. 204 m.w.H.; a.A. EGVSZ 1990 S. 124, wo die Höhe vom aufgeschütteten Terrain aus gemessen wurde). Auch die in AGVE 1956 Nr. 5 S. 30 vertretene Auffassung, wonach die Pflanzenhöhe vom gewachsenen Boden des angrenzenden Grundstückes aus zu messen ist, wenn der Nachbar seinen Garten durch Aufschüttungen erhöht und auf dem aufgeschütteten Boden einen Grünhag an die Grenze gesetzt hat, folgt diesem Ansatz. An dieser Praxis ist im Grundsatz festzuhalten. Die Regeste von AGVE 1956 Nr. 5 S. 30 bedarf aber insofern der Präzisierung, als sie ausführt, die Pflanzenhöhe sei vom Boden des Nachbargrundstückes aus zu messen. Im damals beurteilten Fall trennte die Aufschüttung mit der darauf gepflanzten Hecke zwei benachbarte Grundstücke ohne natürliche Niveauunterschiede. Aus Praktikabilitätsgründen konnte daher die Pflanzenhöhe vom Nachbargrundstück aus gemessen werden, da dieses das ursprüngliche Bodenniveau widerspiegelte. Diese Messweise lässt sich aber nicht auf Hanglagen übertragen, da ansonsten die natürlichen Niveauunterschiede unberücksichtigt blieben. Bei Hanglagen ist die Pflanzenhöhe daher stets vom ursprünglich gewachsenen Terrain am Standort der Pflanze aus zu messen (so auch Roos, a.a.O., S. 203; PKG 1996 Nr. 16). Andernfalls wäre es ein Leichtes, die kantonalen Abstandsvorschriften zu umgehen. Die Handhabung dieser Lösung dürfte auch keine unüberwindbaren Schwierigkeiten bereiten, da das natürlich gewachsene Terrain häufig in Bauplänen ausgewiesen oder anhand der Umgebung zu schätzen ist (vgl. Roos, a.a.O., S. 206). Anzumerken bleibt, dass dem Kläger der Nachweis eines für ihn günstigeren Terrainverlaufs obliegt.

(...)

d) Die Vorinstanz hat die Beklagten verpflichtet, die Föhren auf der Böschung ihres Grundstückes jeweils auf das gesetzliche Mass zurückzuschneiden, obwohl sie (...) zum Schluss kam, es liege keine Verletzung der nachbarrechtlichen Grenzabstandsvorschriften vor. Die Beklagten generell - d.h. ohne Vorliegen einer konkret zu beseitigenden Überschreitung der Maximalhöhe - zu verpflichten, die Föhren und den Busch unter der Schere zu halten, ist aber mangels

Rechtsschutzinteresses nicht zulässig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine solche richterliche Anweisung an die Beklagten, wenn sich diese bislang rechtskonform verhalten haben.

### D. Obligationenrecht

- 6 **Verzugsauslösende Mahnung (Praxisänderung)**  
**Rechnungen mit dem Vermerk "netto 30 Tage" gelten gleichzeitig als verzugszinsauslösende Mahnung im Sinne von Art. 102 Abs. 1 OR.**

Beschluss der 1.-5. Zivilkammer des Obergerichts und des Handelsgerichts

Die 1.-5. Zivilkammer des Obergerichts und das Handelsgericht haben gestützt auf den von Obergerichtsschreiber D. Rüetschi veröffentlichten Aufsatz "Zahlbar 30 Tage netto" (SJZ 2003 S. 341 ff.) beschlossen, dass eine Rechnung mit dem Vermerk "netto 30 Tage" in Abweichung von der bisherigen Praxis (AGVE 1998 Nr. 4 S. 34 ff.) als verzugszinsauslösende Mahnung zu qualifizieren ist.

- 7 **Art. 102 Abs. 2 und 105 Abs. 1 OR.**  
**Die Verabredung eines Verfalltags gemäss Art. 102 Abs. 2 OR bedeutet nicht, dass das dispositive Recht von Art. 105 Abs. 1 OR keine Anwendung findet.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 26. März 2003 in Sachen U. K.-H. gegen M. K.

#### *Aus den Erwägungen*

3. a) Die Feststellung des Eintritts des Verzugs und dessen Folgen sind Rechtsanwendung, weshalb der Antrag der Klägerin, definitive Rechtsöffnung sei zu erteilen für 5 % Zins "seit wann rechtens", genügt, sofern sich dies aufgrund des unbestrittenen Sachverhalts feststellen lässt. Die Vorinstanz berechnete den Verzugszins ab mittlerem Verfall mit der Begründung, die Parteien hätten einen Verfall-

tag vereinbart, weshalb das dispositive Recht von Art. 105 Abs. 1 OR keine Anwendung finde.

b) Richtig ist, dass die Parteien einen Verfalltag verabredet hatten und Art. 105 Abs. 1 OR dispositives Recht ist. Daraus folgt jedoch entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht, dass Art. 105 Abs. 1 OR im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung kommt. Die Verabredung eines bestimmten Verfalltags hat zur Folge, dass der Schuldner mit Ablauf desselben in Verzug gerät (Art. 102 Abs. 2 OR). Mit der Verabredung eines Verfalltags haben die Parteien somit lediglich den Verzugsseintritt gemäss Art. 102 Abs. 2 OR, nicht hingegen dessen Wirkungen geregelt. Diese richten sich deshalb nach Art. 103 ff. OR. Danach hat der Schuldner, der sich mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug befindet, im Allgemeinen Verzugszins zu 5 % ab Verzugsseintritt zu bezahlen (Art. 104 Abs. 1 OR). Ist indessen ein Schuldner wie der Beklagte mit der Zahlung einer Unterhaltsrente in Verzug, hat er Verzugszins erst vom Tag der Anhebung der Betreuung oder der gerichtlichen Klage an zu bezahlen (Art. 105 Abs. 1 OR), sofern die Parteien nicht etwas Entgegenstehendes vereinbart haben (Art. 105 Abs. 2 OR). Eine solche Vereinbarung im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OR ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht bereits in der Verabredung eines Verfalltages zu sehen, sondern läge erst vor, wenn die Parteien übereingekommen wären, dass Verzugszins schon vor der Anhebung der Betreuung oder Klageeinleitung, etwa mit dem Verfalltag, zu laufen beginnen (Weber, Berner Kommentar, Bern 2000, N. 20 zu Art. 105 OR). Da eine solche Vereinbarung, die nach Art. 105 Abs. 2 OR zu beurteilen gewesen wäre, nicht vorliegt, ist nicht bereits der Verzugsseintritt gemäss Art. 102 Abs. 2 OR, sondern erst der Zeitpunkt, in welchem der Gläubiger zur Durchsetzung seiner Ansprüche die Hilfe staatlicher Institutionen beansprucht, das heisst die Anhebung der Betreuung oder Klageeinleitung, massgebend (Wiegand, Basler Kommentar, Basel und Frankfurt am Main 1996, N. 2 zu Art. 105 OR mit Hinweis; dazu auch Weber, a.a.O., N. 17 zu Art. 105 OR; Hegnauer, Berner Kommentar, Bern 1997, N. 20 zu Art. 289 ZGB; Breitschmid, Basler Kommentar, Basel/Genf/München 2002, N. 32 zu Art. 285 ZGB). Im Falle der Betreuung wird nach ständiger Praxis der 4. Zi-

vilkkammer des Obergerichts auf das Datum der Zustellung des Zahlungsbefehls abgestellt (vgl. dazu auch Wüthrich/ Schoch, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, N. 24 zu Art. 72 SchKG; Spühler/ Stücheli/Pfister, Schuldbetreibung und Konkursrecht, Band I, Zürich 1996, S. 63; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1988, S. 362).

#### 8 Art. 257d OR.

**Wirkungslosigkeit der Kündigung nach zu kurz bemessener Zahlungsfrist. Die dem sich mit der Zahlung fälliger Mietzinse in Rückstand befindenden Mieter vom Vermieter zu kurz bemessene Zahlungsfrist kann nicht in eine der gesetzlichen Bestimmung von Art. 257d Abs. 1 OR entsprechende Frist umgedeutet werden und hat die Wirkungslosigkeit einer trotzdem ausgesprochenen ausserordentlichen Kündigung gemäss Art. 257d Abs. 2 OR zur Folge.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 27. Mai 2003 in Sachen E. L. gegen H. S.

#### *Aus den Erwägungen*

1. a) Gemäss Art. 257d Abs. 1 OR kann der Vermieter bei Zahlungsrückstand fälliger Mietzinse oder Nebenkosten dem Mieter eine Zahlungsfrist ansetzen und ihm androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Die Frist beträgt bei Wohn- und Geschäftsräumen mindestens dreissig Tage. Bezahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, so kann der Vermieter bei Wohn- und Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens dreissig Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR).

In Lehre und Rechtsprechung wird teilweise die Auffassung vertreten, eine zu kurz bemessene Zahlungsfrist bewirke nicht die Nichtigkeit der Androhung, sondern sei in eine erweiterte, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechende Frist umzudeuten (Higi, Zürcher Kommentar, N 39 zu Art. 257d OR; Zürcher Obergericht,

ZR 90 [1991] Nr. 54). Dieser Auffassung kann nicht beigespflichtet werden. Die Analogie, welche Higi (a.a.O.) zu Art. 266a Abs. 2 OR zieht, wonach bei Nichteinhaltung einer Kündigungsfrist oder eines Kündigungstermins die Kündigung für den nächstmöglichen Termin gilt, ist deshalb nicht schlüssig, weil die Kündigung ihre Wirkung unabhängig von der Reaktion des Vertragspartners entfaltet, während es für die Rechtswirkungen der Zahlungsfrist von Art. 257d OR gerade auf das Verhalten des Mieters ankommt. Die Frist von 30 Tagen soll dem Mieter ermöglichen, den rückständigen Mietzins doch noch zu begleichen und so die Kündigung zu vermeiden. Ist die Frist zu kurz bemessen, so wird der grundsätzlich zahlungswillige Mieter seine Bemühungen zur Beschaffung der erforderlichen Mittel vorzeitig abbrechen oder sie zum vornherein für unnütz erachten, obwohl die Anstrengungen bei korrekt angesetzter Frist hätten erfolgreich sein können. Deshalb wird nur eine korrekt angesetzte Zahlungsfrist dem Zweck der gesetzlichen Vorschrift gerecht (so auch Lachat/Stoll/Brunner, Mietrecht für die Praxis, 4. Aufl., Zürich 1999, S. 201; Guhl/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich 2000, § 44 N 146, S. 438; Urteil des Kantonsgerichts Waadt vom 9. Mai 1989 in: SJZ 86 [1990] S. 182).

Sind die Voraussetzungen von Art. 257d Abs. 1 OR nicht erfüllt, kann eine trotzdem ausgesprochene ausserordentliche Kündigung gemäss Art. 257d Abs. 2 OR keine Wirkungen entfalten und auch nicht in eine ordentliche Kündigung mit entsprechend längerer Kündigungsfrist umgedeutet werden (Lachat/Stoll/Brunner, a.a.O., S. 205 und 471; Higi, a.a.O., N 57 zu Art. 257d und N 72 zu Art. 257f). Die Kündigung bleibt nur dann gültig, wenn ausser dem Kündigungsgrund des Zahlungsverzugs noch andere Kündigungsgründe geltend gemacht oder der unbedingte Kündigungswille ungeachtet des Vorliegens eines Zahlungsverzugs aus der Kündigung explizit hervorgeht.



## II. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

### 9 Art. 56, 63 und 174 Abs. 1 SchKG.

**Keine Geltung der Betreibungsferien im Weiterziehungsverfahren gemäss Art. 174 SchKG. Die Mitteilung der Konkursöffnung ist keine Betreibungshandlung und hat daher ohne Rücksicht auf die Betreibungsferien zu erfolgen, welche folglich für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG ohne Bedeutung sind.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 12. Februar 2003 in Sachen S. G. gegen N. D.

### *Aus den Erwägungen*

1. Gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG kann der Entscheid des Konkursgerichts innert zehn Tagen nach seiner Eröffnung an das obere Gericht weitergezogen werden. Da das Konkurserkennnis ohne Einschränkung sofort mit dessen Erlass vollstreckbar ist und die Durchführung des Konkursverfahrens ohne Aufschub zu erfolgen hat, ist die Konkursöffnung unverzüglich mitzuteilen, ausser es wäre aufgrund einer bereits eingereichten Berufung die aufschiebende Wirkung erteilt worden (BGE 120 Ib 250 mit Hinweisen). Die Mitteilung der Konkursöffnung ist keine Betreibungshandlung und hat daher ohne Rücksicht auf Ferien oder Rechtsstillstand zu erfolgen (BGE a.a.O.; Bauer, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, N 40 zu Art. 56; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1997/99, N 6 zu Art. 56). Wo aber Art. 56 SchKG nicht zum Tragen kommt, ist auch der Anwendung von Art. 63 SchKG betreffend die Auswirkungen der Betreibungsferien auf den Lauf einer Frist der Boden entzogen (BGE 117 III 5 mit Hinweis auf BGE 115 III 6 f. und 10 f.), was das



Bundesgericht trotz Kritik in der Literatur (Bauer, a.a.O., N 7 zu Art. 63; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 3 zu Art. 63 und N 5 zu Art. 174; Giroud, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, N 11 zu Art. 174) jüngst erneut bestätigt hat (Praxis 2003 Nr. 9 S. 46). Die Betreibungsferien sind demnach für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG ohne Bedeutung (AGVE 2000 Nr. 6 S. 41).

**10 Art. 80 SchKG, Art. 164 OR; definitive Rechtsöffnung**

**Mit rechtsgültiger Forderungsabtretung zum Zweck der Bevorschussung geht die Unterhaltsforderung vom Abtretenden auf die Gemeinde über, welche anstelle des Abtretenden forderungsberechtigt wird. Der Forderungsübergang kann mit Abtretungsurkunde oder Legalzession nachgewiesen werden.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 5. Zivilkammer, vom 20. Januar 2003, i.S. Gemeinde O. ca. W.B.

*Aus den Erwägungen:*

1. a) Definitive Rechtsöffnung muss gewährt werden, wenn die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil oder auf einem Urteilssurrogat beruht (Art. 80 SchKG). Die im Entscheid als Gläubiger bezeichnete Person und der Betreibende müssen grundsätzlich identisch sein (Stahelin/Bauer/Stahelin, Basler Kommentar, Basel 1998, N 33 zu Art. 80 SchKG). Ein allfälliger Rechtsnachfolger des Gläubigers hat neben der Forderung als solche auch seine Rechtsnachfolge durch Urkunde zu beweisen. Wurde die Forderung abgetreten, ist somit zusätzlich zum betreffenden Urteil die schriftliche Zessionserklärung des ursprünglich Berechtigten vorzulegen (Art. 165 Abs. 1 OR; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. Zürich 2000, S. 170). Die Forderungsabtretung ist als Vertrag zwischen dem abtretenden Gläubiger bzw. dessen gesetzlichen Vertreter und dem neuen Gläubiger ohne Einwilligung des Schuldners gültig, soweit

nicht das Gesetz, eine Vereinbarung oder die Natur des Rechtsverhältnisses dem entgegenstehen (Art. 164 Abs. 1 OR). Aufgrund der höchstpersönlichen Natur des familienrechtlichen Unterhaltsanspruchs des Kindes ist dieser grundsätzlich einer Abtretung nicht zugänglich (BGE 107 II 474 f.). Das Abtretungsverbot, das dem Schutze des Kindes dient und auf die besondere Art der Unterhaltsansprüche Rücksicht nimmt, kann aber dort nicht angerufen werden, wo weder der Leistungsinhalt verändert noch die Forderung ihrem Zweck entfremdet wird, wie bei der Forderungsabtretung an die Gemeinde zum Zweck der Alimentenbevorschussung (§ 31 Abs. 3 Sozialhilfegesetz, aufgehoben per 1. Januar 2003; vgl. auch RBOG 2001 Nr. 15 S. 126 für das mündige Kind und BISchKG 1992 Nr. 33 für Unterhaltsbeiträge der Ehefrau).

Mit der rechtsgültigen Forderungsabtretung zum Zweck der Bevorschussung geht die Forderung vom abtretenden Gläubiger somit auf die Gemeinde über, welche anstelle des Abtretenden forderungsberechtigt wird und an dessen Stelle die Forderung gegenüber dem Schuldner geltend machen und, soweit sie auf einem Urteil oder Urteilssurrogat beruht, definitive Rechtsöffnung verlangen kann (RBOG 2001 Nr. 15 S. 126; allgemein: Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N 35 zu Art. 80 SchKG; AGVE 1992, S. 60). Der Schuldner kann die Rechtsöffnung jedoch abwenden, wenn er durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Urteils getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft und diese eingetreten ist (Art. 81 Abs. 1 SchKG).

b) Mit unbestritten rechtskräftigem Entscheid des Bezirksgerichtes Z. vom 17. Juni 1993 wurde der Beklagte verpflichtet, seiner früheren Ehefrau an den Unterhalt der Tochter N. unter Berücksichtigung der Indexierung monatlich vorschüssig Fr. 650.-- zuzüglich Kinderzulagen bis Ende April 2002 bzw. Fr. 700.-- zuzüglich Kinderzulagen ab Mai 2002 bis zur vollen Erwerbsfähigkeit, mindestens bis zum vollendeten 18. Altersjahr und längstens bis zur Mündigkeit, zu bezahlen. Mit Erklärung vom 10. Dezember 1993 hat die frühere Ehefrau des Beklagten als gesetzliche Vertreterin der Tochter N. die Unterhaltsbeiträge an die Klägerin gemäss Art. 164 ff. OR im Umfang von Fr. 560.-- mit Wirkung ab 1. Juli 1993 zum Zwecke der

Alimentenbevorschussung abgetreten. Aus den Ausführungen der Klägerin geht hervor, dass sie Ausstände von Juli 1993 bis Dezember 1994, somit insgesamt für 18 Monate, geltend macht. Dies ergibt bei einer abgetretenen Forderung in der Höhe von monatlich Fr. 560.-- einen Gesamtbetrag von Fr. 10'080.--, für welchen die Klägerin über einen definitiven Rechtsöffnungstitel verfügt. Für den Restbetrag kann keine definitive Rechtsöffnung gewährt werden, da sich dieser nicht aus der Abtretungsurkunde ergibt und eine Legalzession (bzw. gesetzliche Subrogation) i.S.v. Art. 289 Abs. 2 ZGB entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht nachgewiesen ist. Die Klägerin hat es vorliegend versäumt, die Bevorschussung neben dem die Unterhaltspflicht festlegenden Titel durch Urkunden zu belegen.

**11 Art. 31 Abs. 1/32 Abs. 1 Bst. a und Art. 34 Abs. 1/39 Abs. 1 LugÜ; Art. 80/82 und Art. 271 Abs. 1 SchKG.**

**Vollstreckbarerklärung und Vollstreckung, Massnahme ohne Anhörung des Schuldners zur Sicherung der Zwangsvollstreckung eines gestützt auf das LugÜ zu vollstreckenden Urteils auf Geldzahlung.**

**Gemäss dem für die Durchführung und Sicherung der Zwangsvollstreckung massgebenden SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) ist**

- 1. für die Zwangsvollstreckung des Urteils auf Geldzahlung die Betreuung einzuleiten (Art. 38 Abs. 1 und 2 SchKG), in dieser nach dagegen erhobenem Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 74/78 SchKG) durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters (Art. 80/81 SchKG) über die Vollstreckbarkeit und Zulassung der Zwangsvollstreckung des Urteils zu entscheiden und kein Raum für eine gesonderte Vollstreckbarerklärung in einem sog. Exequaturverfahren (E. 1 und 2),**
- 2. zur Sicherung der Zwangsvollstreckung im Sinne der Art. 34 Abs. 1/39 Abs. 1 LugÜ als Massnahme ohne Anhörung des Schuldners der Arrest (Art. 271 Abs. 1 SchKG) vorgesehen. Dieser ist auf Begehren des Gläubigers um Erlass einer Sicherungsmassnahme bei vorliegendem rechtskräftigem Urteil gestützt auf Art. 34 Abs. 1 LugÜ vorbehaltlos, ohne Nachweis eines Arrestgrundes, durch Arrestbefehl (Art. 272/274 SchKG) anzuordnen (E. 3). Soll der Arrest als Sicherungsmassnahme nicht hinfällig werden (Art. 280 SchKG), ist er**

**durch fristgemässe Anhebung der Betreuung zu prosequieren (Art. 279 SchKG; E. 4).**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 15. August 2003 in Sachen L. B. gegen O. S.

*Sachverhalt*

1. Mit rechtskräftigem Urteil des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2001 wurde dem Gesuchsteller als Kläger gegen den Gesuchsgegner als Beklagten eine Forderung von DM 18'251,92 nebst 5 % Zins zugesprochen. Mit Eingabe vom 17. Februar 2003 stellte der Kläger beim Gerichtspräsidium X unter Vorlegung des rechtskräftigen Urteils das Begehren, es sei

- 1. dieses Urteil in der Schweiz für vollstreckbar zu erklären und

- 2. zur Sicherung der darin zugesprochenen Forderung ein Arrestbefehl zu erlassen und die Forderung des Beklagten gegen die Firma G. AG zu verarrestieren.

2. Der Präsident des Bezirksgerichts X verwies Ziffer 1 dieses Begehrens in ein gesondertes summarisches Exequaturverfahren, erklärte in diesem ohne Anhörung des Beklagten das Urteil für vollstreckbar und stellte den Entscheid beiden Parteien zu.

Er verweigerte mit weiterem bloss dem Kläger zugestelltem Entscheid den von diesem beantragten Arrestbefehl im Wesentlichen mit der Begründung, es sei bislang noch nicht durch Bundesgerichtsentscheid über die Zulässigkeit des Arrests als Sicherungsmassnahme im Sinne des Art. 34 Abs. 1 LugÜ entschieden worden und ein Arrestgrund nach Art. 271 Abs. 1 SchKG nicht gegeben.

Das Obergericht, 4. Zivilkammer, hiess mit Entscheid vom 15. August 2003 die Beschwerden sowohl des Beklagten gegen die Vollstreckbarerklärung des Urteils durch Exequaturentscheid wie des Klägers gegen die Verweigerung des Arrestbefehls gut, hob den Exequaturentscheid auf und wies das Gerichtspräsidium X zum Erlass eines Arrestbefehls an.

*Aus den Erwägungen*

1. Der Gesuchsteller hat mit seinem beim Gerichtspräsidium X. als Rechtsöffnungs- und Arrestrichter (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a SchKG i.V.m. § 13 Bst. b und q AG SchKG) am Wohnsitz des Gesuchsgegners (vgl. Art. 64 SchKG) eingereichten Begehren um Vollstreckbarerklärung des rechtskräftigen Urteils des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2001 und Erlass eines Arrestbefehls gegen den Gesuchsgegner das Zwangsvollstreckungsverfahren für dieses Urteil mit der ihm darin zuerkannten Forderung von 18'251.92 DM nebst Zins gegen den Gesuchsgegner eingeleitet und deren Sicherung für die Vollstreckung durch eine Sicherungsmassnahme verlangt.

a) Für die Vollstreckung dieses rechtskräftigen Forderungsurteils gilt das für die Schweiz am 1. Januar 1992 und für Deutschland am 1. März 1995 in Kraft getretene Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16. September 1988 (Lugano-Übereinkommen, SR 0.275.11; nachfolgend LugÜ genannt). Gemäss dessen Vorschriften über die Vollstreckung (Art. 31 ff. i.V.m. Art. 27 und 28 LugÜ) ist dieses Forderungsurteil in der Schweiz nach schweizerischem Vollstreckungsrecht (Art. 33 Abs. 1 LugÜ) in dem für die Vollstreckung von Forderungen vorgesehenen Vollstreckungsverfahren auf dem Wege der Schuldbetreibung nach den Vorschriften des SchKG zu vollstrecken (Art. 38 Abs. 1 SchKG).

b) Gemäss dessen Vorschriften beginnt die Zwangsvollstreckung gestützt auf ein Betreibungsbegehren (Art. 67 SchKG) mit der Betreibung durch Zustellung des Zahlungsbefehls (Art. 38 Abs. 2 i.V.m. Art. 69 SchKG), wobei der Schuldner mit einem dagegen erhobenen Rechtsvorschlag (Art. 74 SchKG) die Einstellung der Betreibung bewirken kann (Art. 78 SchKG) und der Gläubiger dann zu deren Fortsetzung beim Rechtsöffnungsrichter im summarischen Verfahren (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 SchKG) die Aufhebung des Rechtsvorschlags durch definitive Rechtsöffnung (Art. 80/81 SchKG) verlangen muss. Die definitive Rechtsöffnung besteht in der Zwangsvollstreckbarerklärung des zur Vollstreckung vorgelegten Forderungsurteils und Zulassung der Zwangsvollstre-

ckung durch Aufhebung des Rechtsvorschlags für die Fortsetzung der Betreuung auf dem Wege der Pfändung, der Pfandverwertung oder des Konkurses (Art. 38 Abs. 3 i.V.m. Art. 88 ff. bzw. Art. 151 ff. oder Art. 39 und 159 ff. SchKG).

2. a) Gemäss dem für die Vollstreckung von Geldforderungen massgebenden SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) hat ausschliesslich der Rechtsöffnungsrichter in dem im summarischen Rechtsöffnungsverfahren zu erlassenden Rechtsöffnungsentscheid (Art. 80/81 SchKG) über die Vollstreckbarerklärung des zur Vollstreckung vorgelegten Forderungsurteils und Zulassung der Zwangsvollstreckung zu befinden. Aus diesem Grund sieht Art. 32 Abs. 1 Bst. a LugÜ ausdrücklich vor, dass der Antrag auf Vollstreckung "in der Schweiz ... für Entscheidungen, die zu einer Geldleistung verpflichten, an den Rechtsöffnungsrichter im Rahmen des Rechtsöffnungsverfahrens nach den Artikeln 80 und 81 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs" zu richten ist.

b) Das für die Vollstreckung von Urteilen auf Geldleistung massgebende SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) sieht für die Vollstreckung solcher Urteile ausschliesslich deren Vollstreckbarerklärung und Zulassung zur Zwangsvollstreckung durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters (Art. 80/81 SchKG) im summarischen Verfahren (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 SchKG) in einer für diese Zwangsvollstreckung angehobenen Betreuung vor und kennt die blosser Vollstreckbarerklärung eines auf Geldleistung lautenden Urteils in einem sog. Exequaturverfahren nicht. Es besteht vollstreckungsrechtlich kein Raum und auch kein Rechtsschutzinteresse für die blosser Vollstreckbarerklärung eines ausländischen auf Geldzahlung lautenden Urteils ausserhalb des Rechtsöffnungsverfahrens, weil eine solche blosser Vollstreckbarerklärung durch richterlichen Entscheid für die nach den Vorschriften des SchKG durchzuführende Zwangsvollstreckung nichts bringt. Das mit Eingabe des Gesuchstellers vom 7. Februar 2003 eingereichte Arrestbegehren hätte daher im Antrag Ziffer 1 auf Vollstreckbarerklärung des Urteils des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2001 sogleich, mit dem Entscheid über den Arrest, durch Nichteintretensentscheidung erledigt werden müssen.

c) Gemäss dem für die Vollstreckung von Geldforderungen massgebenden SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) sind Geldforderungen vorbehaltlos und ohne Rücksicht darauf, ob ein schweizerisches oder ausländisches Urteil für die darin zuerkannte Geldforderung zu vollstrecken ist, im Rahmen des Rechtsöffnungsverfahrens durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters vollstreckbar zu erklären und mit der Vollstreckbarerklärung durch definitive Rechtsöffnung (Art. 38 Abs. 1 i.V.m. Art. 80/81 SchKG) zur Zwangsvollstreckung auf dem Wege der Fortsetzung der Betreuung zuzulassen. Nach neuerer bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird allerdings die Zulässigkeit eines kantonal-rechtlich vorgesehenen gesonderten Anerkennungs-, sog. Exequaturverfahrens für die Vollstreckbarerklärung ausländischer Zivilurteile, auch wenn sie auf Geldleistung lauten, nicht mehr ausgeschlossen (BGE 116 Ia 394; vgl. zur Kontroverse betreffend Anerkennung und Vollstreckbarerklärung ausländischer Zivilurteile auf Geldleistung nach Staatsvertrag, insbesondere LugÜ, gemäss Art. 81 Abs. 3 SchKG und ausserhalb eines Staatsvertrags gemäss Art. 25 ff. IPRG, Daniel Staehelin, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG I, Basel 1998, N 59 zu Art. 80 und N 27 ff. zu Art. 30a SchKG mit Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung). Ein solches gesondertes kantonal-rechtliches Exequaturverfahren für die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung ausländischer Urteile kennt die ZPO AG nicht (s. §§ 424 ff. und 432 i.V.m. §§ 289 ff. ZPO). Damit bleibt auch aus diesem Grund für die in einem gesonderten summarischen Verfahren durch den angefochtenen vorinstanzlichen Entscheid vorgenommene Vollstreckbarerklärung des Urteils des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2003 kein Raum.

d) Die Vorinstanz hätte demnach den im Arrestbegehren gestellten dahingehenden Antrag im Entscheid über den verlangten Arrest durch Nichteintretensentscheidung erledigen müssen und den Entscheid über diesen Antrag jedenfalls dem Gesuchsgegner nicht zustellen dürfen, da der Gesuchsteller als Gläubiger mit dem Anspruch auf eine Sicherungsmassnahme ohne vorgängige Anhörung des Schuldners (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 39 LugÜ) im Interesse der Sicherung der Zwangsvollstreckung Anspruch darauf hat, dass der

Schuldner bis zum Erlass der Sicherungsmassnahme nichts von dem gegen ihn eingeleiteten Zwangsvollstreckungsverfahren erfährt. Der in einem gesonderten summarischen Verfahren erlassene, beiden Parteien zugestellte vorinstanzliche Entscheid ist daher in Gutheissung der dagegen eingelegten Beschwerde des Gesuchsgegners als ungesetzlich aufzuheben und durch eine Nichteintretensentscheidung zu ersetzen; dies ohne dass der Gesuchsteller dazu noch anzuhören wäre, weil ihm durch die Aufhebung und Ersetzung dieses Entscheids durch einen Nichteintretensentscheid kein Rechtsnachteil erwachsen kann.

3. a) In dem gemäss Art. 33 Abs. 1 LugÜ nach schweizerischem Zwangsvollstreckungsrecht des SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) durchzuführenden Zwangsvollstreckungsverfahren für die Vollstreckung des rechtskräftigen Urteils des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2001 ist auch über deren im LugÜ vorgesehene Sicherung durch eine unverzüglich, ohne Anhörung des Schuldners zu erlassende Sicherungsmassnahme (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 39 Abs. 1 LugÜ) zu entscheiden, die mit dem Vollstreckungsantrag (Art. 33 Abs. 1 LugÜ) verlangt und für die Verfahrensdauer bis zur Rechtskraft des Entscheids des Richters über die Zulassung der Zwangsvollstreckung (Art. 39 Abs. 1 i.V.m. Art. 36/37 LugÜ) erlassen werden kann (vgl. dazu Erläuterungen des Bundesamts für Justiz vom 18. Oktober 1991 zur Geldvollstreckung im Hinblick auf das Inkrafttreten des Lugano-Übereinkommens am 1. Januar 1992, BBl 1991 IV S. 319 Ziff. 3.4; Volken in: RVJ-1992-472 ff.; Walter A. Stoffel in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Basel 1998, N 117 ff. zu Art. 271 SchKG; BGE 126 III 438 ff.). Das für die Vollstreckung von Urteilen auf Geldzahlung massgebende SchKG (Art. 38 Abs. 1 SchKG) sieht als Sicherungsmassnahme für die Vollstreckung von Geldforderungen ohne vorgängige Anhörung des Schuldners den Arrest (Art. 271 ff. SchKG) durch Arrestbefehl des Arrestrichters (Art. 274 SchKG) vor. Das LugÜ knüpft an die Sicherungsmassnahmen keine Voraussetzungen (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 39 Abs. 1 LugÜ), geht als Staatsvertragsrecht auf Verfassungsstufe dem im SchKG auf Gesetzesstufe normierten Zwangsvollstreckungsrecht vor und ist durch dieses



(Art. 33 Abs. 1 LugÜ) zu vollziehen, ohne dass einer der in Art. 271 Abs. 1 Ziff. 1 bis 5 SchKG vorgesehenen Arrestgründe dargetan sein müsste (Art. 272 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG). Es darf nicht die Anwendung der innerstaatlichen Vollstreckungsvorschrift des Art. 271 Abs. 1 SchKG dazu führen, dass dem Gläubiger der ihm gemäss LugÜ voraussetzungslos zustehende vollstreckungsrechtliche Anspruch auf eine ohne vorgängige Anhörung des Schuldners zu erlassende Sicherungsmassnahme (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 39 LugÜ), die nach schweizerischem Vollstreckungsrecht des SchKG für Geldforderungen im Arrest besteht, versagt wird (Jan Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 6. A., Heidelberg 1998, N 4 zu Art. 39 LugÜ).

b) Der Arrestbefehl ist deshalb auf Antrag des Gläubigers vorbehaltlos gestützt auf ein von diesem vorgelegtes, in einem Vertragsstaat ergangenes, als rechtskräftig bescheinigtes, auf Geldzahlung lautendes Urteil für die darin ausgewiesene Forderung gegen den Schuldner zu erlassen (Art. 272 Abs. 1 Ziff. 1 und 3 i.V.m. Art. 274 SchKG) und dem Betreibungsamt zum Arrestvollzug zu übergeben (Art. 275 SchKG). Nach dieser Arrestlegung, gegen die der Schuldner Einsprache erheben kann (Art. 278 SchKG), hat der Antrag stellende Gläubiger innert zehn Tagen seit Zustellung der Arresturkunde gegen den Schuldner die Betreibung anzuheben (Art. 279 Abs. 1 SchKG) und nach einem Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 74/68 SchKG) innert zehn Tagen mit Rechtsöffnungsbegehren das Rechtsöffnungsverfahren einzuleiten (Art. 279 Abs. 2 SchKG), in welchem durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters über die Vollstreckbarerklärung des zur Vollstreckung vorgelegten Urteils und dessen Zulassung zur Zwangsvollstreckung für die darin zuerkannte Forderung durch Aufhebung des Rechtsvorschlages für die Fortsetzung der Betreibung zu entscheiden ist (Art. 80/81 SchKG).

4. In einem Fall wie dem vorliegenden, in welchem ein in Deutschland erlassenes, als rechtskräftig bescheinigtes Urteil auf Geldzahlung nach dem LugÜ in der Schweiz gegen den hier wohnhaften Schuldner an dessen Wohnsitz gemäss schweizerischem Vollstreckungsrecht des SchKG zu vollstrecken ist (Art. 33 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 38 Abs. 1/64 SchKG), hat somit der Gläubiger zwei Mög-

lichkeiten: Er kann das mit einem Vollstreckungsantrag (Art. 33 LugÜ) einzuleitende Vollstreckungsverfahren

a) mit einem Betreibungsbegehren beim Betreibungsamt (Art. 67 SchKG) durch Anhebung der Betreibung mit Zustellung des Zahlungsbefehls (Art. 38 Abs. 3 i.V.m. Art. 69 SchKG) oder

b) mit einem Arrestbegehren beim Arrestrichter (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a SchKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Bst. q AG SchKG) zur Erwirkung eines als vorsorgliche Sicherungsmassnahme gestützt auf das als rechtskräftig bescheinigte Urteil voraussetzungslos zu erlassenden Arrestbefehls (Art. 34 Abs. 1/39 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 272 Abs. 1 Ziff. 1 und 3/274 SchKG) einleiten und den Arrest für die Vollstreckung durch Anhebung der Betreibung prosequieren (Art. 279 Abs. 1 und 2 SchKG).

Dabei ist im einen wie im andern Fall ausschliesslich in der angehobenen Betreibung nach dem Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 74 SchKG) auf Antrag des Gläubigers im summarischen Rechtsöffnungsverfahren (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 SchKG) durch Entscheid des Rechtsöffnungsrichters (Art. 32 Abs. 1 Bst. a LugÜ i.V.m. Art. 80/81 SchKG) über die Vollstreckbarerklärung des Urteils und dessen Zulassung zur Zwangsvollstreckung für die darin ausgewiesene Forderung zu entscheiden und bei unterbliebenem Rechtsvorschlag die mit der Betreibung angehobene Zwangsvollstreckung ohne solchen Vollstreckungsentscheid durchzuführen.

5. a) Demnach hätte die Vorinstanz dem mit Eingabe des Gesuchstellers vom 17. Februar 2003 unter Vorlegung des als rechtskräftig bescheinigten Urteils des Landgerichts Berlin vom 19. Februar 2001 eingereichten Begehren um Erlass eines Arrestbefehls für die Forderung des Gesuchsgegners gegenüber der G. AG stattgeben und den beantragten Arrestbefehl (Art. 274 SchKG) erlassen müssen. Die gegen den ablehnenden Entscheid eingelegte Beschwerde des Gesuchstellers (Art. 40 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 25 Ziff. 2 Bst. a SchKG und §§ 298 Abs. 2/336 Abs. 1 ZPO) ist daher im Antrag auf Aufhebung dieses Entscheids gutzuheissen.

b) Der Gesuchsteller hat mit seiner Beschwerde, welche schriftlich mit Antrag und Begründung (§ 337 ZPO), d.h. mit einem Abänderungsbegehren mit der Angabe einzureichen ist, wie und inwieweit

der angefochtene Entscheid abgeändert und wie anders entschieden werden soll, nur das Begehren um Aufhebung des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz gestellt. Der Beschwerdebegründung in Verbindung mit den vorinstanzlichen Akten lässt sich indessen eindeutig entnehmen, dass der Gesuchsteller die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids und dessen Abänderung durch Erlass des in der Vorinstanz beantragten Arrestbefehls verlangen will, der wegen der gesetzlich vorgesehenen Einsprachemöglichkeit (Art. 278 SchKG) nur vom erstinstanzlichen Arrestrichter erlassen werden kann. Die Beschwerde ist daher in diesem Sinne gutzuheissen.

### III. Zivilprozessrecht

#### A. Zivilprozessordnung

##### 12 Ablehnung, Befangenheit

**Die Strafanzeige eines Prozessbeteiligten gegen einen Richter oder Spruchkörper begründet nicht ohne weiteres dessen bzw. deren Befangenheit. Andernfalls hätte es eine Prozesspartei in der Hand, ihr missliebige Richter auch ohne Vorliegen eines Ausschlussgrundes faktisch auszuschliessen.**

Aus dem Entscheid der Inspektionskommission vom 11. Juli 2003 i.S. H. A. c. Gerichtspräsidium B.

#### *Aus den Erwägungen:*

3. Vorliegend begründet der Gesuchsteller sein Ablehnungsgesuch mit der von ihm gegen die Vizepräsidentin eingereichten Strafanzeige.

a) Die Strafanzeige eines Prozessbeteiligten gegen einen Richter oder Spruchkörper begründet, ebenso übrigens wie ein Aufsichtsanzeige bei der Inspektionskommission, nicht ohne weiteres dessen bzw. deren Befangenheit. Andernfalls hätte es eine Prozesspartei in der Hand, ihr missliebige Richter auch ohne Vorliegen eines Ausschlussgrundes faktisch auszuschliessen (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau 1998, N 17 zu § 3; vgl. auch Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, Basel 2002, N 4 zu § 30). Anders, wenn ein Richter als Folge einer Strafanzeige erklärt, sich nicht mehr unbefangen zu fühlen oder selbst Strafanzeige gegen eine Partei oder ihren Rechtsvertreter erhebt. Dann wird man nicht darum herum kommen, den Anschein von Befangenheit zu bejahen.

Durch die Einreichung der Strafanzeige allein ist noch nicht nachgewiesen, dass zwischen dem Gesuchsteller und der Vizepräsi-

dentin ein ausgeprägtes feindschaftliches Verhältnis besteht, welches die richterliche Pflicht zur Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit gefährden würde. Abgesehen von der Strafanzeige werden in casu keine konkreten Anhaltspunkte für das Vorliegen feindschaftlicher Gefühle der abgelehnten Richterin namhaft gemacht.

**13 Zivilprozess, Sicherstellung der Parteikosten  
Parteien mit Wohnsitz auf den englischen Kanalinseln sind nicht von der  
Kautionspflicht gemäss § 105 lit. a ZPO befreit.**

Auszug aus der Verfügung des Instruktionsrichters des Handelsgerichts vom 28. Juli 2003 in Sachen W. gegen G. Ltd.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Gemäss § 105 lit. a ZPO hat die Partei, die als Kläger auftritt, der Gegenpartei auf deren Begehren für ihre Parteikosten Sicherheit zu leisten, sofern Letztere in der Schweiz keinen Wohnsitz hat und keine staatsvertragliche Vereinbarung sie von der Sicherheitsleistung befreit.

b) Die Gesuchsgegnerin hat ihren Sitz in Jersey, einer Kanalinsel, und damit im Ausland. Zu prüfen ist, ob sie gestützt auf einen Staatsvertrag von der Sicherstellungspflicht befreit ist.

2. a) Staatsverträge, die für eine Partei mit Sitz in Jersey gemäss § 105 lit. a ZPO in Betracht fallen, sind das Haager Übereinkommen über den internationalen Zugang zur Rechtspflege vom 25. Oktober 1980 (HUe 80; SR 0.274.133), die Haager Zivilprozessrechtsübereinkunft vom 1. März 1954 (HUe 54; SR 0.274.12), das bilaterale britisch-schweizerische Abkommen vom 3. Dezember 1937 über Zivilprozessrecht (SR 0.274.183.671) sowie das internationale Übereinkommen vom 17. Juli 1905 betreffend Zivilprozessrecht (HUe 05; SR 0.274.11). Zu prüfen ist überdies, ob das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Abkommen über die Personen-

freizügigkeit [FZA]; SR 0.142.112.681) einer Kautionspflicht der Gesuchsgegnerin entgegensteht.

b) Die Kanalinseln unterhalten enge Beziehungen zur englischen Krone, besitzen jedoch erhebliche Autonomie. Diese zeigt sich u.a. darin, dass die einzelnen Kanalinseln ein eigenes Rechtssystem besitzen. Hingegen fehlt ihnen die Kompetenz zum Abschluss von Staatsverträgen. Ihre Aussenpolitik wird von London bestimmt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sämtliche von London abgeschlossenen Staatsverträge unmittelbar auch für die Kanalinseln gelten. Vielmehr muss eine vom Vereinigten Königreich eingegangene staatsvertragliche Verpflichtung explizit auch für die Kanalinseln in Kraft gesetzt werden (Mark Huleatt-James, *Some Reflections on Disputes involving "the British Isles"*, SJZ 1995, S. 126 f.; vgl. auch den Eintrag auf [www.jerseylegalinfo.je/Home/AboutJersey/default.asp](http://www.jerseylegalinfo.je/Home/AboutJersey/default.asp): "Jersey (...) has its own system of local administration, fiscal and legal systems, and courts of law. Jersey is neither part of the United Kingdom nor a colony. It is not represented in the United Kingdom Parliament, whose Acts extend to Jersey only if the Island expressly agrees that they should do so. The Island owes allegiance to the British Crown and the United Kingdom is responsible for the Island's defence and international relations.").

3. a) In keinem der drei Haager Übereinkommen (HUe 80, 54 und 05) ist das Vereinigte Königreich Vertragspartei. Dasselbe gilt für die Kanalinseln selber. Die Anwendbarkeit dieser multilateralen Staatsverträge scheidet demzufolge aus.

b) aa) Das britisch-schweizerische Abkommen vom 3. Dezember 1937 bestimmt in Art. 8 lit. a, auf welche Gebiete des (damaligen) britischen Empires dieser Staatsvertrag Anwendung findet. Nach dieser Bestimmung steht es dem Vereinigten Königreich bzw. dessen Königin frei, die Anwendung des Abkommens auch auf weitere Gebiete auszudehnen. Von dieser Möglichkeit wurde mit Bezug auf Jersey mit Wirkung ab dem 14. August 1981 Gebrauch gemacht (AS 1981, 1294). Das Abkommen ist somit im vorliegenden Gesuchsverfahren anwendbar.

bb) Gemäss Art. 3 lit. a des britisch-schweizerischen Abkommens vom 3. Dezember 1937 sind Angehörige eines vertragschlies-

senden Teils von einer Sicherheitsleistung befreit, sofern sie ihren (Wohn-)Sitz in dem Land haben, in dem das Gerichtsverfahren stattfindet. Da die Gesuchsgegnerin keinen Sitz in der Schweiz hat, ist sie gemäss Art. 3 lit. b des britisch-schweizerischen Abkommens vom 3. Dezember 1937 von der Pflicht zur Sicherheitsleistung nur befreit, wenn sie in der Schweiz "unbewegliches Eigentum oder anderes nicht ohne weiteres übertragbares Eigentum" besitzt. Dass solches Eigentum der Gesuchsgegnerin in der Schweiz gelegen sei, wird von ihr nicht eingewendet.

Die Gesuchsgegnerin ist somit nach dem britisch-schweizerischen Abkommen über Zivilprozessrecht vom 3. Dezember 1937 nicht von der Parteikostensicherstellung befreit.

c) aa) Die Anwendung von § 105 lit. a ZPO könnte dem in Art. 2 FZA statuierten Diskriminierungsverbot zuwiderlaufen. Voraussetzung hierfür wäre, dass die Kanalinseln Mitglied der Europäischen Gemeinschaft bzw. Teil eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft wären, da das FZA zwischen der Europäischen Gemeinschaft und deren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweiz andererseits abgeschlossen worden ist.

bb) Art. 299 Abs. 6 lit. c des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft vom 25. März 1957 (EGV) sieht die Anwendung des EGV für die Kanalinseln nur insoweit vor, wie es für eine adäquate Durchführung des am 22. Januar 1972 unterzeichneten Vertrages über den Beitritt neuer Mitgliedstaaten zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und zur Europäischen Atomgemeinschaft erforderlich ist. Demgemäss ist der EGV nur auszugsweise auf Jersey anwendbar.

cc) Die Kanalinseln gehören somit nicht zur Europäischen Gemeinschaft, da der EGV für diese Territorien nicht ohne weiteres Geltung hat. Jersey ist demgemäss auch nicht Vertragspartei des FZA und eine Befreiung der Gesuchsgegnerin von der Kautionspflicht gestützt auf Art. 2 FZA fällt ausser Betracht.

d) Zusammenfassend ist die Gesuchsgegnerin nach keinem der hier relevanten Staatsverträge von der Kautionspflicht gemäss § 105 lit. a ZPO befreit. Das Sicherstellungsbegehren der Gesuchstellerin ist daher grundsätzlich begründet.

**14 § 9 ZPO.****Privatrechtliche Streitsache.**

**Der Streit um die Ausweisung des Wohnungsinhabers aus einer diesem durch die Gemeinde im Rahmen der Sozialhilfe zur unentgeltlichen Benutzung zugewiesenen Wohnung ist keine privatrechtliche Streitsache und nicht durch Mietausweisungsentscheid des Zivilrichters, sondern durch beschwerdefähigen Räumungsentscheid der Sozialbehörde der Gemeinde (§ 44 Abs. 2 SPG) zu erledigen.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 11. Juli 2003 in Sachen Gemeinde R. gegen R. S.

*Sachverhalt*

Die Gemeinde R. wies vor zehn Jahren der damals bedürftigen Beklagten St. im Rahmen der Sozialhilfe eine gemeindeeigene Wohnung zur unentgeltlichen Benutzung zu. Sie erachtete anfangs 2000 die Bedürftigkeit nicht mehr als gegeben und forderte die Beklagte zur Räumung der Wohnung und Bezahlung eines monatlichen Wohnungskostenanteils von Fr. 100.-- bis zum Auszug auf, kündigte, als die Beklagte der Räumungsaufforderung nicht nachkam, am 28. Oktober 2002 mit amtlichem Formular (Art. 266I Abs. 2 OR) die Wohnung auf den 31. März 2003 und reichte am 1. Mai 2003 beim Gerichtspräsidium B. ein Mietausweisungsbegehren ein.

Das Gerichtspräsidium B. erledigte dieses Begehren in Erwägung, dass kein privatrechtliches Mietverhältnis vorliege und daher der Rechtsweg nicht offen stehe, durch Nichteintretensentscheid vom 21. Mai 2003. Das Obergericht, 4. Zivilkammer, hat diesen Nichteintretensentscheid in Abweisung der Beschwerde der Gemeinde R. mit Entscheid vom 11. Juli 2003 bestätigt.



*Aus den Erwägungen*

1. Die Zivilgerichte sind zuständig, privatrechtliche Streitigkeiten zu entscheiden (§ 9 Abs. 1 ZPO). Die Zulässigkeit des Rechtswegs ist als Prozessvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen (§ 72 Abs. 2 ZPO; Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar Zivilprozessordnung, N 29 zu § 9 und N 8 zu § 72).

2. Die Gemeinde R. hat der Beklagten die Wohnung auf Grundlage und im Rahmen der Sozialhilfegesetzgebung zugewiesen.

a) Materielle Hilfe wird regelmässig durch Geldleistungen gewährt (§ 9 Abs. 1 des Gesetzes vom 6. März 2001 über die öffentliche Sozialhilfe und die soziale Prävention [Sozialhilfe- und Präventionsgesetz, SPG; SAR 851.200]; § 14 altSozialhilfegesetz vom 2. März 1982 [altSHG; AGS Bd. 11 Nr. 5]), kann aber unter besonderen Umständen auch auf andere Weise erbracht werden (§ 9 Abs. 2 SPG; § 14 altSHG), namentlich durch Direktzahlungen oder Sachleistungen (§ 8 Abs. 3 der Sozialhilfe- und Präventionsverordnung vom 28. August 2002 [SPV; SAR 851.211]; § 16 altSozialhilfeverordnung vom 18. April 1983 [altSHV; AGS 11 Nr. 6]). In der Regel wird der Anspruch auf Obdach (§ 3 Abs. 1 SPV) als Teil des Anspruchs auf Existenzsicherung (Kathrin Amstutz, Das Grundrecht auf Existenzsicherung, Diss. Bern 2002, S. 212 ff.) dadurch sichergestellt, dass die Sozialbehörde die erforderlichen Kosten für die Miete einer Wohnung bei der Bemessung der materiellen Hilfe berücksichtigt und Geldleistungen gewährt, welche der unterstützten Person die Miete einer angemessenen Wohnung auf dem Wohnungsmarkt erlauben.

b) Möglich ist aber auch die Unterbringung in einer gemeindeeigenen Wohnung. Dabei ist denkbar, dass die Gemeinde einerseits einen privatrechtlichen Mietvertrag mit der unterstützten Person mit einem marktkonformen Mietzins abschliesst und andererseits die Mietkosten im Sozialhilfebudget berücksichtigt. Diesfalls läge ein Mietverhältnis vor, das dem Obligationenrecht unterliegt. Davon abgekoppelt würde die Sozialhilfe durch Geldleistung erbracht, was der unterstützten Person die Bezahlung der Miete in der gemeindeeigenen Wohnung erlaubt. Wenn in einem solchen Fall die Voraussetzun-

gen der materiellen Hilfe nicht mehr gegeben sind, so hätte dies keinen Einfluss auf das Mietverhältnis, das fortbestehen würde und nur unter den mietrechtlichen Voraussetzungen des Obligationenrechts geändert oder gekündigt werden könnte.

c) Vorliegend wurde mit der Beklagten aber kein Mietvertrag abgeschlossen. Vielmehr wurde ihr eine Wohnung zugewiesen, ohne dass sie dafür eine Entschädigung leisten musste. Sozialhilferechtlich wurde der Beklagten Obdach durch Sachleistung gewährt. Ein privatrechtliches Vertragsverhältnis wurde nicht begründet. Einen Anteil an die Nebenkosten verlangte die Klägerin erst, nachdem sie die Beklagte aufgefordert hatte, sich nach einer neuen Wohnung umzusehen, weil die Voraussetzungen der Gewährung von materieller Hilfe nicht mehr erfüllt seien.

d) Damit aber liegt, wie das Gerichtspräsidium B. zutreffend erkannt hat, keine zivilrechtliche Streitigkeit über die Beendigung eines Mietvertrags vor, sondern ein öffentlich-rechtlicher Streit darüber, ob die Klägerin der Beklagten weiterhin Obdach zu gewähren hat und ob, falls dies nicht mehr der Fall ist, die Beklagte die Wohnung räumen muss. Darüber aber hat die Sozialbehörde zu entscheiden (§ 44 Abs. 2 SPG), deren Entscheid beim Bezirksamt und dem Verwaltungsgericht angefochten werden kann (§ 58 SPG).

#### 15 §§ 112 und 121 ZPO.

**Abänderung der Parteientschädigung durch das Obergericht. Eine nicht tarifgemäss festgesetzte Parteientschädigung kann gestützt auf die den Kostenentscheid sowohl bezüglich der Gerichts- als auch der Parteikosten beherrschende Oficialmaxime von Amtes wegen korrigiert werden, wenn der Kostenspruch zumindest implizit angefochten ist.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 18. März 2003 in Sachen B. K. gegen F. F.

*Aus den Erwägungen*

3. Der vorinstanzliche Kostenspruch ist nicht *explizit* angefochten worden. Da mit der Beschwerde jedoch die Aufhebung des angefochtenen Entscheids unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei verlangt wird, beschlägt das Rechtsmittel *implicit* auch den Kostenspruch. Zudem gilt für den Kostenentscheid sowohl bezüglich der Gerichts- als auch der Parteikosten die *Offizialmaxime* (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N. 1 zu § 121).

Praxisgemäss wird bei hohen Streitwerten im Mietrecht das Grundhonorar gemäss § 3 Abs. 2 AnwT im Umfang von 50 % gekürzt. Im zu beurteilenden Fall haben die Kläger von sich aus mit 65 % einen noch höheren Abzug gemacht. Da im konkreten Fall in Anbetracht des aussergewöhnlich langen Mietverhältnisses ein Streitwert von über Fr. 1,5 Millionen resultiert und die Aufwendungen der Kläger im Ausweisungsverfahren in keinem auch nur annähernden Verhältnis zu diesem Streitwert standen, rechtfertigt es sich in diesem Einzelfall, die tarifgemäss mögliche Reduktion des Grundhonorars von 75 % auszuschöpfen. Entgegen der Auffassung des Vertreters der Kläger definiert sich der Umfang dieser Kürzung nicht einzig am geschätzten Stundenaufwand, sondern richtet sich ganz allgemein nach dem konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts entsprechenden Grundsatz, dass die Entschädigung des Anwalts stets in einem vernünftigen Verhältnis zu der von ihm erbrachten Leistung zu stehen hat (AGVE 1999 Nr. 19 S. 75 ff. mit Hinweisen). Deshalb wird je nach Höhe des Streitwerts, von welchem das Grundhonorar abhängt, innerhalb des gesetzlich vorgegebenen Rahmens ein Abzug vorgenommen, der zu einem Honorar führt, das dem zitierten Grundsatz entspricht. Der Abzug von 75 % ist in § 3 Abs. 2 AnwT vorgesehen, weshalb eine Verletzung des Legalitätsprinzips nicht zu sehen ist. Die Abweichung von der Praxis, bei hohen Streitwerten einen Abzug von 50 % vorzunehmen, ist im auch für Mietrechtsstreitigkeiten aussergewöhnlich hohen Streitwert begründet und verletzt entgegen der Auffassung des Vertreters der Kläger das Gleichbehand-

lungsgebot insofern nicht, als nach diesem Grundsatz Ungleiches bekanntlich ungleich zu behandeln ist. Das reduzierte Grundhonorar beträgt somit noch Fr. 14'864.20, respektive nach der Kürzung um 25 % wegen fehlender Verhandlung gemäss § 6 Abs. 2 AnwT Fr. 11'148.15 und nach der Kürzung wegen reduzierten Aufwands gemäss § 7 Abs. 2 AnwT Fr. 5'574.10. Nach Aufrechnung der Auslagen von Fr. 195.10 und der Mehrwertsteuer von 7,6 %, ausmachend Fr. 438.45, ergibt sich ein Gesamthonorar von Fr. 6'207.65.

#### 16 § 113 ZPO; Verteilung Gerichts- und Parteikosten

**Bei Entmündigungsverfahren rechtfertigt es sich aufgrund der besonderen Interessenlage den Kläger nicht das gesamte Prozessrisiko tragen zu lassen. Bei der Abweisung der Entmündigungsklage bestehen daher besondere Umstände, die in der Regel die Halbierung der erstinstanzlichen Gerichtskosten und die Wertschlagung derselben Parteikosten als billig erscheinen lassen (§ 113 lit. d ZPO), es sei denn der Kläger habe die Klage leichtfertig oder voreilig eingereicht.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 8. September 2003, i.S. Gemeinde Z. ca. J.L.

#### *Aus den Erwägungen:*

2. a) Mit Urteil vom 5. Dezember 2002 wies das Bezirksgericht Z. die Klage auf Entmündigung der Beklagten nach Art. 369 ZGB ab und hielt gestützt auf das psychiatrische Gutachten vom 29. Mai 2002 fest, die Beklagte leide zwar an einer anhaltenden wahnhaften Störung, sie vermöge aber trotz Geistesschwäche ihre Angelegenheiten selber zu besorgen. Die Kosten wurden der Beklagten unter Hinweis auf § 113 lit. c ZPO auferlegt.

b) Im Entmündigungsverfahren bestimmt sich die Verlegung der Verfahrenskosten nach kantonalem Recht (BGE 82 II 283 E. 5). Massgebend sind daher die §§ 112 ff. der aargauischen Zivilprozessordnung. Nach § 112 Abs. 1 ZPO werden die Gerichtskosten und die Parteikosten des Gegners in der Regel der unterliegenden Partei auf-

erlegt. Von der Regel des § 112 ZPO kann der Richter in besonderen Fällen abweichen und über die Tragung der Kosten nach Ermessen entscheiden, so namentlich, wenn sich die unterliegende Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst sehen konnte oder die Höhe der Forderung von der Ausmittlung durch Sachverständige bzw. vom richterlichen Ermessen abhängig war (§ 113 lit. b ZPO), in personen-, familien- und erbrechtlichen Streitsachen sowie in andern Streitsachen zwischen Verwandten und Verschwägerten (§ 113 lit. c ZPO) oder wenn andere Umstände vorliegen, die eine Abweichung von den Regeln des § 112 ZPO als billig erscheinen lassen (§ 113 lit. d ZPO).

c) Das schweizerische Zivilgesetzbuch ist in vier Teile gegliedert und umfasst die Kapitel Personen-, Familien-, Erb- und Sachenrecht. Bestandteil des zweiten Teils, d.h. des Familienrechts, bildet als dritte Abteilung die Vormundschaft (Art. 360 ff. ZGB). Aufgrund der vom Zivilgesetzbuch vorgegebenen Systematik ist eine abweichende Kostenregelung in vormundschaftsrechtlichen Streitsachen unter Hinweis auf das Vorliegen einer familienrechtlichen Streitigkeit (§ 113 lit. c ZPO) grundsätzlich nicht ausgeschlossen. Stehen sich wie bei der Entmündigungsklage Behörde und Privater gegenüber, ist die Notwendigkeit für ein Abweichen von der allgemeinen Kostenregelung aber nicht ersichtlich. Insbesondere bestehen bei diesen Prozessparteien keine innerfamiliären Spannungsverhältnisse, die durch den Kostenentscheid entlastet werden könnten. Ebenso wenig kann die unterschiedliche ökonomische Leistungsfähigkeit zu einem Abweichen zu Ungunsten des mit der Entmündigungsklage belasteten Beklagten führen, weshalb die vorinstanzliche Begründung des Kostenentscheides einer Überprüfung nicht Stand hält.

d) Bei Entmündigungsverfahren besteht indessen die Besonderheit, dass der Kläger nicht in eigenem, sondern im Interesse des zu entmündigenden Beklagten tätig wird und das Verfahren einleiten *muss*, sobald nach seiner vorläufigen Beurteilung das Bedürfnis nach einer Entmündigung besteht (Schnyder/Murer, Berner Kommentar, 3. A, Bern 1984, N 185 zu Art. 373 ZGB; Geiser, Basler Kommentar, 2. A., Basel 2002, N 22 zu Art. 373 ZGB; ARGVP 1997 S. 41 ff.). Diese Interessenlage rechtfertigt es, den Kläger nicht das gesamte

Prozessrisiko tragen zu lassen. In solchen Verfahren bestehen daher besondere Umstände, die bei der Abweisung der Entmündigungsklage ein Abweichen von der allgemeinen Regel nach § 112 ZPO als billig erscheinen lassen (§ 113 lit. d ZPO), es sei denn, der Kläger habe die Klage voreilig oder leichtfertig eingereicht. Um auch den Interessen des in den Entmündigungsprozess eingebundenen Beklagten gerecht zu werden, können entgegen der vorinstanzlichen Auffassung im Regelfall aber nicht die gesamten Kosten dem Beklagten auferlegt werden. Ein Ausgleich wird erreicht, indem die Verfahrenskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen sind.

e) Aufgrund der Akten ergibt sich, dass der Kläger die Klage nicht voreilig oder leichtfertig eingereicht hat, nachdem er bereits über mehrere Jahre erfolglos versucht hatte, auf einvernehmlicher Basis eine Lösung zu finden, und selbst das Gutachten der Psychiatrischen Dienste des Kantons Aargau vom 29. Mai 2002 zum Schluss kam, die bei der Beklagten anhaltende wahnhafte Störung entspreche einer Geistesschwäche im Sinne des Gesetzes, welche sie allerdings nicht wesentlich daran hindere, ihre persönlichen Angelegenheiten zu besorgen, zumal sich die Situation durch die inzwischen erfolgte Hofübergabe entschärft habe. Damit hatte der Kläger ernsthafte Anhaltspunkte zur Klageeinreichung, weshalb es sich rechtfertigt, die erstinstanzlichen Verfahrenskosten in Anwendung von § 113 lit. d ZPO den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen. Der Anteil des Klägers an den Gerichtskosten ist nach § 118 ZPO auf die Staatskasse zu nehmen, da dieser die Klage in amtlicher Eigenschaft eingereicht hat.

17 § 257 Abs. 1 ZPO.

**Erhebungen durch den Sachverständigen. Die Aufzählung in Klammern in § 257 Abs. 1 ZPO, gemäss welchem der Sachverständige mit Zustimmung des Richters eigene Erhebungen (Besichtigungen, Befragung der Parteien und Dritter) machen kann, ist beispielhaft und nicht abschliessend, weshalb daraus nicht geschlossen werden kann, der Beizug von Urkunden durch den Experten sei unzulässig.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 14. Januar 2003 in Sachen A. S. gegen K. Z.-M.

*Aus den Erwägungen*

2. Gemäss § 257 Abs. 1 ZPO kann der Sachverständige mit Zustimmung des Richters eigene Erhebungen machen. Die Aufzählung in Klammern (Besichtigungen, Befragung der Parteien und Dritter) ist entgegen der Auffassung des Klägers beispielhaft und nicht abschliessend zu verstehen, andernfalls hätte der Gesetzgeber wohl eine Formulierung wie in § 335 ZPO gewählt. Aus dem Umstand, dass in anderen kantonalen Zivilprozessordnungen auch Urkunden genannt werden, kann deshalb nicht geschlossen werden, deren Beizug durch den Experten sei nach aargauischem Recht unzulässig.

Es ist zwar grundsätzlich richtig, dass ein Beweisantrag auf Erstattung eines Gutachtens die beweisbelastete Partei nicht von ihrer Obliegenheit zur Einreichung der notwendigen Urkunden entbindet, doch kann dies nicht dazu führen, dass sich der Gutachter strikte auf die im Behauptungsverfahren genannten Schriftstücke zu beschränken hat, obwohl sein Auftrag aufgrund des ebenfalls im Behauptungsverfahren gestellten Beweisantrags umfassender ist. Der Antrag auf Erstattung einer Expertise ist prozessual ausreichend, ohne dass jedes Dokument, das der Experte für seine Arbeit kennen muss, bereits im Behauptungsverfahren namentlich zu nennen bzw. bereits einzureichen ist. Häufig ist es den Parteien ohnehin nicht möglich, vorzusehen, welche Dokumente der Experte für seine Arbeit überhaupt braucht (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 5 zu § 257 mit Hinweisen).

## B. Anwaltsrecht

- 18 **Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA, Registereintrag und Unabhängigkeit**  
Eine zusätzliche Erwerbstätigkeit im Angestelltenverhältnis neben der Anwaltstätigkeit und sogar die Vertretung der Klientschaft des Arbeitgebers ist grundsätzlich zulässig, solange keine Interessenkollision zwischen Arbeitgeber und Klientschaft möglich ist. Die Vorschrift gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA, wonach angestellte Anwälte im Register nur eingetragen werden können, wenn auch der Arbeitgeber im Register eingetragen ist, gilt nur dann, wenn ein Anstellungsverhältnis als Anwalt besteht, nicht dagegen, wenn die Anwaltstätigkeit neben einem Angestelltenverhältnis (und unabhängig davon) ausgeübt wird.

Aus dem Entscheid der Anwaltskommission vom 22. April 2003 i.S. R. S.

### *Aus den Erwägungen:*

3. d) Aufgrund der dargestellten bundesgerichtlichen Rechtsprechung und der Materialien zum BGFA kann festgehalten werden, dass im Falle eines in einem Anstellungsverhältnis stehenden Anwaltes für die Beantwortung der Frage nach der Unabhängigkeit primär entscheidend ist, ob er die Kundschaft bzw. Klientschaft seines Arbeitgebers zu vertreten beabsichtigt, oder ob es vielmehr um Mandate ausserhalb des Anstellungsverhältnisses geht, welche mit der Anstellung an sich nichts zu tun haben. Letztlich steht nämlich die Frage nach der Unabhängigkeit des Anwaltes im Zusammenhang mit der Möglichkeit bzw. Wahrscheinlichkeit von Interessenkollisionen. Darauf wies beispielsweise auch Hansruedi Stadler in der Debatte im Ständerat hin, als er ausführte, ein Anwalt müsse frei sein von jeglicher vertraglicher oder nichtvertraglicher Treue- bzw. Gehorsampflicht, die seine Unabhängigkeit gefährden könnte (Amt. Bull. [AB] SR 2000, S. 234).



Eine zusätzliche Erwerbstätigkeit im Angestelltenverhältnis neben der Anwaltstätigkeit ist demnach grundsätzlich zulässig. Sogar die Vertretung der Klientschaft des Arbeitgebers ist grundsätzlich zulässig, allerdings nur, solange keine Interessenkollision zwischen Arbeitgeber und Klientschaft möglich ist (Botschaft des Bundesrates zum BGFA vom 28. April 1999 [Botschaft], Ziff. 172.16 / 3.). Das BGFA hält diesbezüglich in Art. 8 Abs. 1 lit. d nun ausdrücklich fest, dass angestellte Anwälte im Register nur eingetragen werden können, wenn auch der Arbeitgeber im Register eingetragen ist. Aufgrund der obigen Ausführungen zur Entstehungsgeschichte der Bestimmung gilt diese allerdings nur in jenen Fällen, wo ein Anstellungsverhältnis als Anwalt besteht, nicht dagegen, wenn neben einem Angestelltenverhältnis (und unabhängig davon) die Anwaltstätigkeit ausgeübt wird.

**19 Art. 12 lit. a BGFA**

**Unzulässigkeit der Rechnungsstellung für im Aufsichts- / Disziplinarverfahren getätigte Aufwendungen gestützt auf das ursprüngliche Mandatsverhältnis.**

Aus dem Entscheid der Anwaltskommission vom 30. April 2003 i.S. P. W.

*Sachverhalt*

A. Der beanzeigte Anwalt hatte den Anzeiger in Sachen „Unfall vom 16.2.1999“ betreffend haftpflicht- und sozialversicherungsrechtlichen Folgen vertreten. In der Vollmacht vom 26. September 2001 wurden betreffend Honorar die Richtlinien des Aargauischen Anwaltsverbandes anwendbar erklärt, soweit nicht zwingend der staatliche Anwaltstarif anwendbar wäre. Ausserdem wurde der beanzeigte Anwalt ausdrücklich ermächtigt, bei ihm eingegangene Zahlungen zu verrechnen.

B. Mit Schreiben vom 30. Oktober 2002 wandte sich der Anzeiger an die Anwaltskommission und führte aus, der beanzeigte Anwalt habe eine Überweisung auf sein Konto als Fehler der Helsana be-

zeichnet, obwohl er der Helsana ausdrücklich die entsprechende Anweisung erteilt habe. Ausserdem habe er Fr. 2'000.-- von der Zahlung der Helsana zurückbehalten, ohne ihn, den Anzeiger, vorher zu benachrichtigen und ohne vorgängig Rechnung gestellt zu haben. Der Anzeiger führte weiter aus, obwohl er mit vielen Punkten der Rechnung des beanzeigten Anwalts nicht einverstanden sei, werde er diese bezahlen. Er wolle aber darauf hinweisen, dass nach seiner Ansicht dem Ansehen des Anwaltsberufes durch solch willkürliche Handlungen geschadet werde.

C. Am 6. November 2002 erstattete der beanzeigte Anwalt seine Stellungnahme. Mit Schreiben vom gleichen Datum stellte er dem Anzeiger weitere Fr. 330.20 in Rechnung. Er begründete dies mit zwei Briefen vom 18. und 28. Oktober 2002 an den Anzeiger sowie seiner Stellungnahme an die Anwaltskommission.

#### *Aus den Erwägungen*

4. (...)

c) (...) Nicht angehen kann es, dass der beanzeigte Anwalt gestützt auf das ursprüngliche Mandat betreffend Unfall vom 16. Februar 1999 dem Klienten seine Aufwendungen im Aufsichts- / Disziplinarverfahren in Rechnung stellt, denn der ursprünglich durch den Klienten erteilte Auftrag deckt die hier in Rechnung gestellten Aufwendungen nicht mehr ab. Es ist auch nicht zulässig, dass diese Aufwendungen als „Nachbetreuung“ bezeichnet und auf diese Weise zum Auftrag geschlagen werden (so aber der beschuldigte Anwalt in seiner Stellungnahme vom 19. November 2002).

Der beanzeigte Anwalt war somit zweifellos nicht berechtigt, die Stellungnahme an die Anwaltskommission dem Anzeiger gestützt auf den ursprünglichen Auftrag in Rechnung zu stellen. Es stellt sich deshalb die Frage, ob er damit auch gegen eine der in Art. 12 BGFA aufgeführten Berufspflichten verstossen hat.

d) Art. 12 lit. a BGFA verpflichtet den Anwalt, seinen Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Diese Bestimmung stellt gemäss Botschaft zum BGFA eine Generalklausel dar. Die Pflicht zur

Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit betrifft sowohl das Verhältnis zum Klienten wie auch das Verhalten gegenüber Gerichtsbehörden. Von den Anwälten wird in ihrer gesamten Anwaltstätigkeit ein korrektes Verhalten verlangt (Botschaft des Bundesrates zum BGFA vom 28. April 1999 [Botschaft], Ziff. 233.21). Sinngemäss entspricht diese Bestimmung in etwa dem bisher in § 14 Abs. 1 und 2 AnwG enthaltenen Leitsatz, wonach der Anwalt sich in seinem Verhalten in der Ausübung des Berufes sowie durch sein sonstiges Geschäftsgewahren der Achtung würdig zeigen soll, die sein Beruf erfordert und das Interesse seines Auftraggebers gewissenhaft und nach Recht und Billigkeit zu wahren hat. Die bisherige Lehre und Rechtsprechung zu § 14 Abs. 1 und 2 AnwG kann deshalb grösstenteils auf den neuen Art. 12 lit. a BGFA übernommen werden, wobei auch die in lit. b bis j dieser Bestimmung enthaltenen Konkretisierungen mitzuberücksichtigen sind.

Die Sorgfaltspflichten des Anwaltes beinhalten nicht nur Gesetzkennnisse sowie Kenntnisse der Judikatur und Literatur, er muss auch Instruktionsgespräche und Prozesse führen sowie dabei Rechtsprobleme erkennen und seine Rechtskenntnisse anwenden können. Der Klient darf vom Anwalt besondere Zuverlässigkeit erwarten, wobei "gewisse menschliche Unvollkommenheiten" toleriert werden. Das Mass der geforderten Sorgfalt bestimmt sich nach dem Durchschnittsverhalten, gemessen an Personen der gleichen Berufsgruppe in der gleichen Situation. Entscheidend sein können der Schwierigkeitsgrad und die Natur des Mandates sowie die zur Ausführung desselben notwendigen Fachkenntnisse (G. A. Testa, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Zürich 2001, S. 51).

e) Die (teilweise) Rechnungsstellung für Aufwendungen in einem Verfahren, das noch nicht abgeschlossen ist, ist nur insofern zulässig, als der Anwalt effektiv im Interesse des Mandanten, also gestützt auf ein Mandat, tätig ist. Testa befürwortet in solchen Fällen sogar eine periodische Abrechnung der Teilaufwendungen (Testa, a.a.O., S. 74).

Bei Aufwendungen, welche der Anwalt in einem ihn selber betreffenden Aufsichts- bzw. Disziplinarverfahren tätigt, sieht die Si-

tuation dagegen anders aus. Solche Aufwendungen erfolgen nicht im Interesse des Klienten und lassen sich nicht mehr auf das ursprüngliche Mandat zurückführen. (...)

(...)

Mit seinem Verhalten schadet der beanzeigte Anwalt dem Ansehen des Anwaltsstandes. Ein solches Verhalten ist eines Anwaltes nicht würdig und verstösst gegen die sich aus Art. 12 lit. a BGFA ergebende Pflicht zu sorgfältiger und gewissenhafter Berufsausübung sowie korrektem Verhalten.

- 20 Art. 12 lit. e BGFA, Verpfändung des Streitgegenstandes an den Anwalt**  
**Bezüglich der Frage der Verpfändung eines Streitgegenstandes an den Anwalt zur Sicherung seiner Honorarforderung enthält Art. 12 lit. e BGFA keine Lücke, weshalb die Zulässigkeit einer solchen Verpfändung zu bejahen ist.**

Entscheid der Anwaltskommission vom 10. November 2003 i.S. T. E.



## IV. Strafprozessrecht

### 21 Bussennumwandlungsverfahren:

**Der Verurteilte, der im Laufe des Bussennumwandlungsverfahrens die Busse bezahlt, hat in der Regel gestützt auf das Verursachungsprinzip die Verfahrenskosten zu tragen. Befindet er sich jedoch in wirtschaftlich derart misslichen Verhältnissen, dass bei Nichtbezahlung der Busse diese mit aller Wahrscheinlichkeit nicht umgewandelt worden wäre, ist auf die Kostenaufgabe zu verzichten.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 1. Dezember 2003 in Sachen Staatsanwaltschaft gegen A. A.

### *Aus den Erwägungen*

1. a) Unterlässt es ein Verurteilter, eine gegen ihn ausgesprochene Busse zu bezahlen, und tilgt er sie erst, wenn das Bussennumwandlungsverfahren gemäss Art. 49 Ziff. 3 StGB bereits eingeleitet ist, hat er grundsätzlich gestützt auf das Verursachungsprinzip die Kosten des Umwandlungsverfahrens zu tragen (OGE, 1. Strafkammer, vom 11. Dezember 1990 i.S. StA / R.N.; Brühlmeier, Aargauische Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl., Aarau 1980, N 1 und 2 zu § 204).

Das Verursachungsprinzip findet jedoch im Bussennumwandlungsverfahren seine Grenze resp. wird durchbrochen, wenn der Verurteilte trotz Bezahlung der Busse und gestützt darauf erfolgter Einstellung des Verfahrens nachweist, dass er in Anwendung der durch die Praxis herausgebildeten Kriterien als schuldlos ausserstande im Sinne des Gesetzes zu gelten hat, die Busse zu bezahlen, er somit, hätte er die Busse nicht bezahlt, bei Durchführung des Verfahrens mit seinem Standpunkt mutmasslich durchgedrungen wäre. Dies ist

zum Beispiel dann möglich, wenn er die Busse, ohne selbst über die nötigen Mittel zu verfügen, mit ihm von Dritten zur Verfügung gestelltem Geld beglichen hat oder er sie aus seinem für andere Bedürfnisse ausgeschiedenen Notbedarf bezahlt hat.

b) Bezahlt der Verurteilte die Busse nicht und verdient er sie auch nicht ab, so wird sie durch den Richter in Haft umgewandelt (Art. 49 Ziff. 3 Abs. 1 StGB). Der Richter kann im Urteil selbst oder durch nachträglichen Beschluss die Umwandlung ausschliessen, wenn der Verurteilte nachweist, dass er schuldlos ausserstande ist, die Busse zu bezahlen (Art. 49 Ziff. 3 Abs. 2 StGB). Schuldlosigkeit ist dann anzunehmen, wenn der Verurteilte auch bei gutem Willen keine Möglichkeit hat, sich die erforderlichen Mittel zu verschaffen oder die Busse durch Arbeitsleistung zu tilgen (BGE 125 IV 231 Erw. 3a S. 233 mit Hinweisen). An den Nachweis der Schuldlosigkeit dürfen keine zu hohen Ansprüche gestellt werden. Es genügt eine Glaubhaftmachung. Unklarheiten wegen mangelhafter Vorbringen hat der Richter durch Befragung des Verurteilten zu beheben (ZR 93 [1994] Nr. 77 S. 203 mit Hinweisen).

c) Die Verurteilte lebt in wirtschaftlich misslichen Verhältnissen. Sie war drogensüchtig und beging verschiedene Vermögensdelikte, die zur Verurteilung zu Bussen führten. Sie befindet sich nun seit längerer Zeit in einem strukturierten Methadonprogramm. Sie ist zudem Mutter eines nun 2-jährigen Kindes und betreut dieses. Ihr Mann und sie sind ausgesteuert, der Mann weiterhin arbeitslos und aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage, seinen angelernten Beruf auszuüben. Sowohl sie als auch ihr Mann und ihre Tochter werden vom Sozialamt unterstützt. Mit den Leistungen wird einzig der Grundbedarf abgedeckt. Andere Mittel stehen der Verurteilten nicht zur Verfügung.

Es ist offensichtlich, dass die Verurteilte die Busse nicht aus diesen Mitteln bestreiten konnte. Daran ändert nichts, dass es sich um einen sehr geringen Bussenbetrag handelt. Gemäss den eigenen Angaben der Verurteilten hat sie zur Begleichung anderer Bussen auch die Hilfe ihrer Mutter in Anspruch genommen. Woher das Geld zur ratenweisen Begleichung der hier in Frage stehenden Busse von Fr. 50.-- stammt, ist nicht bekannt, aber auch nicht von Bedeutung.

Selbst wenn sie es von den eigenen Mitteln beglichen hat, wird aus der dargestellten finanziellen Situation deutlich, dass es aus dem anderen Zwecken dienenden Notbedarf kommen musste.

d) Gestützt darauf ist trotz Bezahlung des Bussenbetrages festzustellen, dass die Verurteilte bislang schuldlos ausserstande war, die Busse zu bezahlen und deshalb bei Nichtbezahlung mit ihrem Begehren, die Umwandlung der Busse sei auszuschliessen, wohl durchgedrungen wäre. Aus diesem Grund sind die Verfahrenskosten ausnahmsweise nicht gemäss dem Verursachungsprinzip ihr aufzuerlegen, sondern auf die Staatskasse zu nehmen.

- 22 Der die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege betreffende Entscheid des Gerichtspräsidenten im Privatstrafverfahren, welcher mit dem Hauptentscheid während der Hauptverhandlung ergeht, ist mit dem Entscheid in der Hauptsache mit Berufung anzufechten.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 14. März 2003 in Sachen R. S. gegen H. S.

- 23 Entschädigung für ungerechtfertigte Untersuchungshaft:  
Der Gesuchsteller, der sich zu Unrecht einem Auslieferungsbegehren der schweizerischen Behörden widersetzt, hat die dadurch bewirkte Verlängerung der Haft allein zu vertreten und diesbezüglich keinen Anspruch auf Entschädigung.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 3. Juli 2003 in Sachen Staatsanwaltschaft gegen A. M.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Nach § 23 Abs. 2 KV ist bei ungesetzlichem oder unbegründetem Freiheitsentzug voller Ersatz des Schadens und allenfalls Genugtuung geschuldet. Gestützt auf § 164 Abs. 3 i.V.m. § 140 Abs. 1 StPO ist dem Freigesprochenen für die



Untersuchungshaft und andere Nachteile, die er erlitten hat, zu Lasten des Staates eine Entschädigung zu gewähren. Diese kann aber verweigert werden, wenn der Beschuldigte das Verfahren durch ein verwerfliches oder leichtfertiges Benehmen verschuldet oder erschwert hat. Der Entschädigungsanspruch nach § 140 Abs. 1 StPO für erlittene Untersuchungshaft beinhaltet nach ständiger Praxis des Obergerichts auch einen Anspruch auf Genugtuung.

Eine Entschädigung bei blossem Teilfreispruch oder bei Überhaft ist demnach in der Aargauischen Strafprozessordnung nicht, jedenfalls nicht ausdrücklich, vorgesehen (vgl. hiezu Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Aufl., Basel 2002, S. 536, Anm. 8 und dortige Verweisung auf AGVE 1987 S. 81 ff.). Bei ungesetzlichem oder unbegründetem Freiheitsentzug ist aber, wie dargelegt, von Verfassungen wegen "voller Ersatz des Schadens und allenfalls Genugtuung" geschuldet. Die Bestimmung von § 23 Abs. 2 KV ist unmittelbar anwendbar, und ein solcher Anspruch kann auch im Strafprozess geltend gemacht werden (Kurt Eichenberger, Verfassung des Kantons Aargau, Aarau/Frankfurt a.M./Salzburg 1986, N 10 zu § 23 KV). Voraussetzung der Geltendmachung im Strafprozess ist allerdings, dass der Anspruch ausgewiesen ist und liquide Verhältnisse vorliegen, ansonsten der Betroffene zur Durchsetzung seiner Forderungen auf den Verantwortlichkeitsprozess verwiesen wird (AGVE 1992 S. 123/124 Erw. 5).

b) Voraussetzung eines Entschädigungsanspruchs für die ausgestandene Überhaft ist folglich, dass sie sich als ungesetzlich, jedenfalls aber als unbegründet erweist und dies von den schweizerischen Strafverfolgungsbehörden zu vertreten ist. Davon kann im zu beurteilenden Fall jedoch keine Rede sein. Der Gesuchsteller wurde zwar in einigen Anklagepunkten freigesprochen, indessen rechtskräftig wegen mehrfacher, teilweise versuchter Unzucht mit Kindern schuldig erklärt und mit 6 Monaten Gefängnis bedingt, Probezeit 2 Jahre, bestraft. Die Untersuchungshaft wurde ihm auf die ausgefallte Freiheitsstrafe angerechnet. Trotz der Freisprüche war demnach das schweizerische Auslieferungsbegehren zu Recht gestellt worden. Die lange Dauer der Auslieferungshaft ist weder

durch die schweizerischen noch durch die brasilianischen Behörden, sondern allein vom Gesuchsteller zu vertreten, der sich dem Auslieferungsbegehren zu Unrecht widersetzt und dadurch die fast 10-monatige Auslieferungshaft verursacht hat. Hätte er die Auslieferung nicht bekämpft, sondern anerkannt, so wäre er innert kurzer Zeit den schweizerischen Behörden überstellt worden und hätte jedenfalls weniger als die gegen ihn ausgesprochenen 6 Monate Gefängnis in Untersuchungshaft verbringen müssen. Ob sein Verhalten im Auslieferungsverfahren schuldhaft (verwerflich oder leichtfertig) erfolgt ist, braucht nicht geprüft zu werden und kann offen bleiben. Jedenfalls musste nach der ungerechtfertigten Bekämpfung der Auslieferung durch den Gesuchsteller ein Gerichtsentscheid des obersten Bundesgerichtshofes in Brasilien ergehen, dieser dann im dafür vorgesehenen Amtsblatt veröffentlicht werden und in Rechtskraft erwachsen. Dies dauert erfahrungsgemäss längere Zeit, und hierfür hat allein der Gesuchsteller einzustehen.

Zusammenfassend ist folglich die lange Dauer der Untersuchungshaft nicht von den schweizerischen Behörden, sondern vom Gesuchsteller zu vertreten. Die Überhaft war demnach weder ungesetzlich noch ungerechtfertigt, und eine Haftentschädigung bzw. Genugtuung ist nicht auszurichten.

**24 § 41 lit. c StPO; Vorbefassung des Richters im Fall der Beurteilung eines Mittäters in einem früheren Zeitpunkt?**

**Hat ein Richter einen Mittäter in einem früheren Zeitpunkt beurteilt, so ist er im nachfolgenden Verfahren gegen den anderen Mittäter nicht vorbefasst im Sinn von § 41 lit. c StPO.**

Aus dem Entscheid der Inspektionskommission vom 28. November 2003  
i.S. K. B. c. Bezirksgericht X.

*Aus den Erwägungen*

4. a) Vorerst ist die Frage zu beantworten, ob die Beurteilung eines allfälligen Mittäters in einem früheren Zeitpunkt in Bezug auf

den nunmehr zu beurteilenden Angeklagten eine Vorbefassung und damit einen zwingend zu beachtenden Ausschlussgrund im Sinn von § 41 lit. c StPO darstellt. Vorbefassung im Sinne des Gesetzes bedeutet, dass der Richter eine ähnliche oder qualitativ gleiche Frage in einer anderen amtlichen Stellung in einem früheren Zeitpunkt bereits geprüft hat. Zudem stellt die Beteiligung als Zeuge, Sachverständiger oder Anwalt am Verfahren ebenfalls eine unzulässige Vorbefassung dar. Entscheidend ist aber, dass es in diesen Fällen immer um ein und dieselbe Person geht. Davon unterscheidet sich der vorliegend zur Diskussion stehende Fall grundlegend, denn hier hatten die Richter im Jahr 2001 noch nicht mit dem Gesuchsteller, sondern mit H. zu tun. Dies ist aber keine Vorbefassung, denn im damaligen Verfahren mussten die Bezirksrichter den H. betreffenden Sachverhalt bzw. ihr Verhalten beurteilen. Ein zwingend zu beachtender Ausschlussgrund liegt nicht vor.

b) (...)

c) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein Ausschlussgrund aufgrund einer unzulässigen Vorbefassung der abgelehnten Richter gegeben ist. Aber auch Gründe, welche objektiv Zweifel an der Unbefangenheit der Richter aufkommen lassen, sind nicht ersichtlich. Erachtet das Bundesgericht die Beteiligung des Sachrichters an der Beurteilung eines Revisionsbegehrens bzw. die erneute Beteiligung eines unterinstanzlichen Richters am Verfahren nach Aufhebung des ersten Entscheides im Rechtsmittelverfahren als unproblematisch, so muss dies grundsätzlich auch für Fälle gelten, in welchen mehrere Angeklagte bezüglich gemeinsam begangener Taten zu verschiedenen Zeitpunkten zur Beurteilung kommen. Dies zumindest, solange sich nicht aufgrund der konkreten Umstände ein Anschein von Befangenheit ergibt. Das ist aber vorliegend, wie oben dargelegt, nicht der Fall, weshalb das Ablehnungsbegehren abzuweisen ist.

## V. Gerichtsorganisation

### 25 §§ 28 Abs. 1, 30 GOG

**Ein Bezirksrichter darf erst dann als Stellvertreter des Gerichtspräsidenten zum Einsatz kommen, wenn der Gerichtspräsident aus zwingenden Gründen (z.B. Krankheit, Ausstandspflicht) an der Ausübung seines Amtes verhindert ist und wenn auch der Vizepräsident sein Amt als Vertreter des Gerichtspräsidenten infolge Verhinderung nicht wahrnehmen kann. Eine Vertretung des Gerichtspräsidenten durch einen Bezirksrichter einzig zur Entlastung wurde vom Gesetzgeber nicht vorgesehen.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Strafkammer, vom 14. November 2003 in Sachen Staatsanwaltschaft gegen D.B.

### *Aus den Erwägungen*

1. In formeller Hinsicht rügt der Angeklagte in der Berufung, die Verhandlung vor Vorinstanz sei weder vom Gerichtspräsidenten noch vom Vizepräsidenten geführt worden. Ein Bezirksrichter sei aber nur dann für die Verhandlungsführung zuständig, wenn der Gerichtspräsident und der Vizepräsident aus zwingenden Gründen an der Ausübung des Amtes verhindert seien. Derartige Gründe lägen nicht vor.

2. a) Gemäss Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht, wobei Ausnahmegerichte untersagt sind. Art. 30 Abs. 1 BV verlangt somit die generell-abstrakte Regelung der Zuständigkeiten, Kompetenzen und der Organisation von den Gerichten im formellen Gesetz. Die Gewährleistung des ordentlichen Richters im Einzelfall erfordert darüber hinaus, dass auch die Besetzung des Gerichts jedem Verdacht der Manipulation oder irgendwie gearteter

unsachlicher Beeinflussung entzogen ist (Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. A., Bern 1999, S. 573).

b) Gemäss § 5a StPO amtiert als Einzelrichter der Präsident des Bezirksgerichts. § 28 Abs. 1 GOG sieht vor, dass wenn der Gerichtspräsident aus zwingenden Gründen an der Ausübung des Amtes verhindert ist, ihn der Vizepräsident vertritt. Ist auch dieser verhindert, tritt an seine Stelle ein Bezirksrichter. Unter den "zwingenden Gründen" gemäss § 28 Abs. 1 GOG sind insbesondere gesundheitliche Gründe oder die Ausstandspflicht zu verstehen (vgl. dazu § 27 Abs. 1 im Entwurf des Regierungsrats zum Gesetz über die Organisation der ordentlichen richterlichen Behörden vom 5. Dezember 1983). Gemäss § 30 GOG ist eine Vertretung des Gerichtspräsidenten durch den Vizepräsidenten des Bezirksgerichts auch dann zulässig, wenn sie bloss zur Entlastung des Gerichtspräsidenten nötig ist.

3. a) Bereits aus dem Gesetz ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit, dass ein regelmässiger und ständiger Einsatz von Bezirksrichtern als Stellvertreter des Gerichtspräsidenten vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt war und die Ausnahme bilden sollte. So wird in § 28 Abs. 1 GOG ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Bezirksrichter erst dann als Stellvertreter des Gerichtspräsidenten zum Einsatz kommen soll, wenn der Gerichtspräsident aus zwingenden Gründen an der Ausübung seines Amtes verhindert ist und wenn auch der Vizepräsident sein Amt als Vertreter des Gerichtspräsidenten infolge Verhinderung nicht wahrnehmen kann. Eine Vertretung des Gerichtspräsidenten durch einen Bezirksrichter einzig zur Entlastung wurde vom Gesetzgeber nicht vorgesehen, andernfalls er in § 30 GOG diese Konstellation speziell noch hätte regeln müssen. § 30 GOG weist aber einzig darauf hin, dass der Gerichtspräsident den Vizepräsidenten auch zu seiner eigenen Entlastung einsetzen darf.

b) Im Übrigen macht es auch Sinn, dass ein Bezirksrichter im Sinne einer Ausnahme erst dann als Vertreter des Gerichtspräsidenten amtiert soll, wenn sowohl der Gerichtspräsident wie auch der - in der Regel - erfahrene Vizepräsident ihr Amt nicht wahrnehmen können; ebenso macht es Sinn, dass eine Stellvertretung des Gerichtspräsidenten einzig zu seiner Entlastung von einem erfahrenen Richter, dem Vizepräsidenten, wahrgenommen werden soll.

c) Setzt also der Gerichtspräsident einen Bezirksrichter nach Belieben oder auch bloss zu seiner Entlastung ein, ohne dass ein zwingender Grund gemäss § 28 Abs. 1 GOG vorliegt, kommt dies einer Unterlaufung der gesetzlichen Regelung gleich.

4. a) Der Stellungnahme vom 11. November 2003 des Präsidenten des Bezirksgerichts X. zur Frage, weshalb die Verhandlung vom 27. August 2003 im vorliegenden Fall von Bezirksrichter Y. präsi- diert worden ist, lässt sich entnehmen, dass dies einzig zur Entlas- tung des Gerichtspräsidenten vorgekehrt wurde.

b) Im Lichte der oben angeführten gesetzlichen Kriterien er- scheint die Einsetzung von Bezirksrichter Y. als Einzelrichter in Strafsachen im konkreten Fall als nicht haltbar. Da die Entscheid- kompetenz im konkreten Fall nicht bei dem gesetzlich vorgesehenen und demokratisch legitimierten Funktionsträger, nämlich dem Ge- richtspräsidenten, ev. dem Vizepräsidenten, verblieben ist, ist das vorinstanzliche Urteil vom 27. August 2003 aufzuheben. Die Sache ist zur korrekten Durchführung des Verfahrens im Sinne der Erwä- gungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

**26 § 28 Abs. 1 und § 38 GOG:**

**Während eines laufenden Verfahrens soll die Vertretung des Ge- richtspräsidenten durch den Vizepräsidenten sowie von Bezirksrichtern durch andere Bezirksrichter die Ausnahme bilden und darf nur aus zwingenden Gründen wie etwa Krankheit oder Ausstandspflicht erfolgen.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 15. Dezember 2003 in Sachen Staatsanwaltschaft gegen A. P. F.



# **Versicherungsgericht**





## I. Prozessrecht

### 27 Art. 85a SchKG

**Ist bei einer negativen Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG das Bestehen bzw. Nichtbestehen einer Prämienschuld gemäss Krankenversicherungsgesetz strittig, ist das Versicherungsgericht zur Beurteilung der Klage sachlich zuständig.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 11. November 2003 in Sachen R.G. gegen Krankenkasse H.

### *Aus den Erwägungen*

2. b) Bezüglich der Zuständigkeit ist festzustellen, dass materiellrechtlich das Bestehen oder Nichtbestehen einer Prämienschuld gemäss Krankenversicherungsgesetz strittig ist. Zur Beurteilung dieser Frage ist das Versicherungsgericht zuständig (Art. 86 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung [KVG] i.V.m. § 32 des kantonalen Einführungsgesetzes zum Krankenversicherungsgesetz [EG KVG] und § 4 der Verordnung über die Rechtspflege in Sozialversicherungssachen [VRS]). Bezüglich der örtlichen und sachlichen Zuständigkeit bei der negativen Feststellungsklage ist die Lehre uneinheitlich. In Anlehnung an Brönnimann (Jürg Brönnimann, Zur Klage nach Art. 85a SchKG, AJP 1996 S. 1396) sowie Schwander (Ivo Schwander, Neuerungen in den Bereichen der Rechtsöffnung sowie der Aufhebung oder Einstellung der Betreibung durch den Richter, Schriftenreihe SAV, Band 13, 1995, S. 47), welche eine Doppelnatur der negativen Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG bejahen, wonach einerseits mit materieller Rechtskraft über die materiellrechtliche Frage des Bestehens der in Betreibung gesetzten Schuld entschieden werde, andererseits aber die Klage den betreibungsrechtlichen Zweck verfolge, über die Aufhe-

bung bzw. die Fortführung oder über die Einstellung der Betreibung zu entscheiden, sieht das Versicherungsgericht ein überwiegendes Interesse an der materiellrechtlichen Klärung des Bestandes der in Betreibung gesetzten Schuld als gegeben, welche aufgrund der spezialrechtlichen Grundlage nur durch das im speziellen Falle zuständige Gericht beurteilt werden kann. Diese spezialrechtliche Fragestellung dem Betreibungsrichter zu unterbreiten, würde dessen Kompetenz übersteigen. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Versicherungsgerichts ist damit - sowohl für die materiellrechtlichen als auch die formell- bzw. betreibungsrechtlichen Fragestellungen - zu bejahen.

**28 § 17 Abs. 1, 21 Abs. 3 EG KVG, § 15 V EG KVG**

**Die verlängerte Frist für Zuzüger zur Anmeldung zum Bezug von Prämienverbilligungsbeiträgen gilt nur für zwischen dem 31. März und dem 31. Dezember des Vorjahrs der Auszahlung der Prämienverbilligung in den Kanton Aargau zugezogene Personen. Für das Jahr des Zuzugs besteht kein Anspruch auf Prämienverbilligungsbeiträge des neuen Wohnkantons.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 12. August 2003 in Sachen A.Sch. gegen Sozialversicherungsanstalt.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Beschwerdeführer beantragte am 10. Dezember 2002 die Gewährung der Prämienverbilligungsbeiträge des Jahres 2002. Die ordentliche Anmeldefrist für die Verbilligungsbeiträge 2002 wäre der 31. Mai 2001 gewesen (§ 17 Abs. 1 EG KVG). Da der Beschwerdeführer jedoch erst per 1. Januar 2002 im Kanton Aargau Wohnsitz begründet hat, konnte er diese Frist nicht einhalten. Es ist daher zu prüfen, ob die besondere Anmeldefrist für Zuzüger gemäss § 25 V EG KVG zum Tragen kommt. Gemäss dem klaren Wortlaut von § 15 Abs. 1 V EG KVG gilt die verlängerte Einreichfrist (bis 31. März) nur für Zuzüger, welche zwischen dem 31. März und dem

31. Dezember des Vorjahres der Auszahlung im Kanton Wohnsitz begründet haben. Mit dem Jahr der Auszahlung ist dabei das Jahr vor der beantragten Prämienverbilligung angesprochen, da die Prämienverbilligungen im gleichen Jahr, für welches sie beantragt werden, auszuzahlen sind (vgl. § 21 EG KVG i.V.m. § 16 V EG KVG). Bezogen auf die Prämienverbilligungsbeiträge des Jahres 2002 heisst dies, dass die vom 31. März bis 31. Dezember 2001 in den Kanton Aargau zugezogenen Personen ihren Antrag bis 31. März 2002 stellen können. Den Personen, die zwischen dem 1. Januar und dem 30. März 2002 zugezogen sind, kann zugemutet werden, die ordentliche Anmeldefrist bis 31. Mai 2002 einzuhalten, da ihnen genügend Zeit bleibt, sich rechtzeitig über die Regelung im neuen Wohnkanton zu informieren. Allerdings handelt es sich dabei bereits um die Anmeldung für die Prämienverbilligung des Folgejahres, d.h. bis 31. Mai 2002 ist das Gesuch zum Bezug von Prämienverbilligungsbeiträgen des Jahres 2003 einzureichen. Für zwischen dem 31. März und 31. Dezember 2002 Zugezogene gilt für die Prämienverbilligung 2003 wiederum die verlängerte Anmeldefrist bis 31. März 2003. Für das Jahr, in welchem im Kanton Aargau Wohnsitz genommen wird, kann somit keine Prämienverbilligung beantragt werden. Dies ist damit zu begründen, dass ansonsten die Gefahr des Doppelbezuges bestände, könnte doch im einen Kanton Prämienverbilligung beantragt und nach einem Kantonswechsel im gleichen Jahr im neuen Kanton erneut um Verbilligungsbeiträge ersucht werden.



## II. Kinderzulagen

29 § 8 KZG, Personenfreizügigkeitsabkommen, Art. 76 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 über soziale Sicherheit

**Die Kinderzulagen werden bei Anspruchskonkurrenz im Inland grundsätzlich nach dem Obhutsprinzip zugesprochen. Erhält der obhutsberechtigte Elternteil, welcher mit den Kindern in Deutschland wohnt, mangels unselbständiger Erwerbstätigkeit keine Kinderzulagen (bzw. nur den Differenzbetrag), gelangt gemäss Freizügigkeitsabkommen und Verordnung (EWG) 1408/71 subsidiär das Erwerbortsprinzip zur Anwendung, d.h. die Kinderzulagen sind dem in der Schweiz erwerbstätigen anderen Elternteil auszurichten.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 28. Oktober 2003 in Sachen A.G. gegen Sozialversicherungsanstalt.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Aufgrund des Personenfreizügigkeitsabkommens und des EFTA-Übereinkommens kommen in der Schweiz die Verordnungen (EWG) Nr. 1408/71 und (EWG) Nr. 574/72 zur Anwendung. Sie enthalten neben allgemeinen Grundsätzen der zwischenstaatlichen Koordination, die für sämtliche Sozialversicherungen gelten, auch spezifische Regelungen für die Familienzulagen. Die Koordinationsbestimmungen haben keinen Einfluss auf die von den nationalen Gesetzgebungen vorgesehenen Leistungsarten und legen weder einen Leistungskatalog fest noch sagen sie, wer bezugsberechtigt ist. Die einzelnen Staaten bleiben somit bezüglich Art und Höhe der Leistungen, des Berechtigtenkreises und der Anspruchsbedingungen frei. Die Bestimmungen gelten für alle gesetzlichen Leistungen, die dem Unterhalt der Familienangehörigen dienen, insbesondere für Kinder-, Ausbildungs- und Haushaltszulagen.

b) Um festzustellen, ob eine Anspruchskonkurrenz besteht, ist in einem ersten Schritt zu ermitteln, ob die in der Schweiz erwerbstätige Person Anspruch auf Familienzulagen hat. In einem zweiten Schritt muss geprüft werden, ob eine andere Person in einem EU- oder EFTA-Staat ebenfalls Anspruch auf Familienzulagen für dasselbe Kind hat.

Familienleistungen werden für Arbeitnehmer, Selbständigerwerbende und Arbeitslose von dem Träger des Mitgliedstaates erbracht, dessen Rechtsvorschriften für ihn gelten, auch wenn die Familienangehörigen in einem anderen Mitgliedstaat wohnen. Die Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 folgt also bei Familienleistungen dem Beschäftigungslandprinzip (Maximilian Fuchs, Kommentar zum Europäischen Sozialversicherungsrecht, 3. Aufl. 2002, Baden-Baden, S. 476). Haben mehrere Personen (z.B. Mutter, Vater oder Stiefvater) in verschiedenen Staaten aufgrund einer Erwerbstätigkeit Anspruch auf Familienzulagen für dasselbe Kind, so bestimmt Art. 76 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, welcher Anspruch vorgeht oder welcher Staat erstleistungspflichtig ist. (...) Es geht der Anspruch vor, der in demjenigen Staat besteht, in dem die Familienangehörigen bzw. der obhutsberechtigte Elternteil mit dem Kind wohnt (Obhutsprinzip). Der Anspruch im anderen Staat wird bis zu Höhe der im Wohnsitzstaat der Familienangehörigen geschuldeten Leistungen ausgesetzt. Sind die vom anderen Staat vorgesehenen Leistungen höher als diejenigen im Wohnsitzland der Angehörigen, muss der andere Staat eine Differenzzulage bezahlen. Gemäss Gemeinschaftsrecht muss ein solcher Differenzbetrag lediglich dann ausgerichtet werden, wenn beide Ansprüche auf Erwerbstätigkeit beruhen. Im Ausland geleistete Differenzzahlungen - ob vom Gemeinschaftsrecht vorgeschrieben oder nicht - dürfen nicht vom schweizerischen Anspruch abgezogen werden, wenn die Schweiz in erster Linie leistungspflichtig ist.

3. a) Im vorliegenden Fall wohnt und arbeitet der von seiner Ehefrau getrennt lebende Beschwerdeführer in der Schweiz. Die Ehefrau wohnt mit den beiden Kindern in Deutschland. (...)

b) Grundsätzlich ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Kinderzulagen unbestritten. Die Beschwerdegegnerin stellt sich denn

auch auf den Standpunkt, die Auszahlung der Zulagen sei lediglich aufgrund der Anspruchskonkurrenz (für welche das KZG in § 8 Abs. 3 das Obhutsprinzip vorsieht) eingestellt worden. Es ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Anstellung zulagenberechtigt ist. Aufgrund des vorstehend zitierten Entscheids des Arbeitsamtes Lörrach steht aber weiter fest, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers zwar selbständig erwerbstätig ist, damit aber nicht rentenversicherungspflichtig ist und ihr Anspruch auf Kindergeld nach Art. 10 der Durchführungsverordnung (DVO) i.V.m. Art. 76 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 ruht und lediglich ein Anspruch auf den Differenzbetrag besteht. Gemäss dem im Bereich der Familienzulagen geltenden Erwerbssortprinzip (Kapitel 7 des Titels III der Verordnung Nr. 1408/71) und der Tatsache, dass die Ehefrau trotz ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit kein Kindergeld beziehen kann, sind daher dem Beschwerdeführer die Zulagen für die Kinder M. und S. auszurichten.





# **Verwaltungsgericht**



## I. Schulrecht

### 30 Anspruch auf Schulgeld für den Besuch einer Privatschule.

- **In erster Linie ist die Schulpflege verpflichtet, für ein sonderschulbedürftiges Kind eine geeignete Sonderschule zu finden. Kann sie keine Alternative zu einer Privatschule aufzeigen, liegen wichtige Gründe für die ausnahmsweise Übernahme von Schulgeldern für den Besuch einer Privatschule vor.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 27. März 2003 in Sachen D. gegen die Einwohnergemeinde A.

### *Aus den Erwägungen*

1. a) Gegenstand der Klage ist die Forderung der Kläger betreffend die Übernahme des Schulgeldes für die Privatschule B für das Schuljahr 2002/2003. (...)

2. a) Gemäss § 34 Abs. 1 KV ist der Unterricht an öffentlichen Schulen und Bildungsanstalten für Kantonseinwohner unentgeltlich (vgl. auch § 3 Abs. 3 SchulG). § 6 Abs. 1 SchulG sieht vor, dass die Schulpflicht in der Regel in der öffentlichen Schule der Wohngemeinde oder des Schulkreises, zu dem die Wohngemeinde gehört, zu erfüllen ist. Im Gegenzug dazu werden die Gemeinden verpflichtet, die Volksschule selbst zu führen oder sich an einer entsprechenden Kreisschule zu beteiligen bzw. das Schulgeld für Kinder mit Aufenthalt auf ihrem Gebiet zu übernehmen (§ 52 Abs. 1 SchulG). Ein Anspruch auf auswärtigen Schulbesuch besteht folglich einerseits dann, wenn die Aufenthaltsgemeinde die betreffende Schulstufe oder den entsprechenden Schultyp nicht führt, und andererseits in Fällen, wo ausnahmsweise aus triftigen Gründen von der Regel des Schulbesuchs in der Aufenthaltsgemeinde abgewichen werden muss (AGVE 2001, S. 155 ff. mit Hinweisen).

b) Für den entgeltlichen Unterricht an Privatschulen haben die Betroffenen indessen grundsätzlich selber aufzukommen (§ 3 Abs. 3 SchulG e contrario). Das Gemeinwesen wird ausnahmsweise dann kostenpflichtig, wenn ausserordentliche Situationen Besonderheiten herbeiführen, welche den unterhaltspflichtigen Eltern unverhältnismässige Lasten aufbürden würden. Als solche Ausnahmen fallen namentlich abseits gelegener Wohnort, soziale Benachteiligung oder Invalidität, die insbesondere die Unterrichtung Schulpflichtiger in Sonderschulen und Heimen erfordern, in Betracht (AGVE 2001, S. 156).

c) aa) § 10 SchulG verpflichtet die Volksschule alles zu unternehmen, damit ein Kind gesund heranwachsen kann (Satz 1). Sie fördert jeden einzelnen Schüler und legt dabei gleiches Gewicht auf die Entwicklung seines Geistes, seines Gemüts und seiner körperlichen Fähigkeiten (Satz 2). Sie vermittelt dem Schüler die Grundausbildung (Satz 3). Daraus ergibt sich allerdings kein Anspruch auf individuellen Unterricht, sondern § 10 SchulG stellt einzig entsprechende Anforderungen an den Regelunterricht bzw. legt programmatisch fest, welchen Anforderungen die Volksschule zu genügen hat.

bb) Kann ein Kind in den Regelstufen bzw. -klassen der Volksschule (Primarschule, Oberstufe, Kleinklasse) nicht seiner Bildungsfähigkeit entsprechend geschult werden, so sind die Schulbehörden zu entsprechenden Abklärungen verpflichtet (§ 11 Abs. 1 der Verordnung über die Sonderschulung [Sonderschulverordnung; SAR 428.511] vom 2. Mai 1988). Die Schulpflege ordnet die vorzunehmenden Untersuchungen an und bestimmt die Fachstelle (§ 11 Abs. 2 Sonderschulverordnung). Im Anschluss an die Abklärung erlässt sie nach Anhörung der Eltern eine Einweisungsverfügung in eine geeignete Sonderschule (§ 12 Abs. 1 Sonderschulverordnung). Bei ausserkantonalen Platzierungen hat sie die erforderliche Zustimmung des Departements Bildung, Kultur und Sport einzuholen (§ 12 Abs. 2 Sonderschulverordnung). Nicht von der Schulpflege veranlasste Einweisungen in Sonderschulen und Heime gelten als Privatschulung und jede Leistungspflicht von Gemeinden und Kanton entfällt (§ 11 Abs. 6 Sonderschulverordnung).

d) S. D. besucht eine Privatschule, für die grundsätzlich kein Anspruch auf Schulgelder besteht. Zu prüfen ist, ob Gründe vorliegen, welche die ausnahmsweise Übernahme von Schulkosten einer Privatschule rechtfertigen.

3. a) aa) S. wurde im Februar 2000 in die Kleinklasse versetzt, was sich jedoch nicht als ihren Fähigkeiten entsprechend erwies. Eine Sonderschulung stellte sich als die einzige, S. wirklich fördernde und gerecht werdende Lösung heraus. Es fand sich jedoch keine geeignete, von der IV anerkannte Sonderschule im Kanton Aargau. Es wurden auch geeignete ausserkantonale, von der IV anerkannte Sonderschulen angefragt, jedoch ohne Erfolg. In Zusammenarbeit mit der Kleinklassenlehrerin, der Kinder- und Jugendpsychiaterin Dr. G., dem Jugendpsychologischen Dienst des Bezirks M. und der Schulpflege A. konnte die Privatschule B gefunden werden. Die beigezogenen Fachleute unterstützten die Zuweisung von S. an diese Schule vollumfänglich.

bb) Trotz aller Bemühungen konnte auch für das Schuljahr 2002/2003 kein Platz für S. an einer IV-anerkannten Sonderschule gefunden werden. S. war unter diesen Umständen darauf angewiesen, in der Privatschule B zu verbleiben.

b) Die Sonderschulbedürftigkeit von S. ist aus den Akten erstellt und wird auch von der Beklagten nicht bestritten. Die Beklagte anerkennt, dass S. weder in einer Kleinklasse noch in der Realschule hätte platziert werden können. Sie bestreitet auch nicht, dass es trotz intensiver Bemühungen der Schulpflege und anderer Fachstellen nicht gelang, einen Platz in einer geeigneten, IV-anerkannten kantonalen oder ausserkantonalen Sonderschule zu finden und hielt in ihrer Verfügung vom 29. April 2002 selber fest, dass ein Verbleib von S. in der Privatschule B um ein weiteres Jahr die einzig anwendbare und vertretbare Lösung für das Kind sei. Bereits in ihrem Beschluss vom 5. Juni 2001, wo es um die Kostenübernahme für dieselbe Schule für das Schuljahr 2001/2002 ging, hielt sie fest, dass für S. keine freie IV-anerkannte Schule habe gefunden werden können, weshalb andere Privatschulen kontaktiert worden seien. In beiden Entscheiden sprach sie zwar einen Teilbetrag zu, dies jedoch ohne

Präjudiz und unter Hinweis darauf, dass die Gemeinde grundsätzlich keine Schulgelder an Privatschulen bezahle.

c) Steht fest, dass der Schulwechsel von S. in die Privatschule B nicht freiwillig erfolgte, kein anderes Sonderschulangebot bestand und S. ihre Schulpflicht nach der Beurteilung der Schulpflege, der Kläger und der Kinder- und Jugendpsychiaterin Dr. G. die Schulpflicht (§ 4 Abs. 1 SchulG) nur an dieser Privatschule erfüllen konnte, sind die wichtigen Gründe für die ausnahmsweise Übernahme des Schulgeldes für die Privatschule B erfüllt. Der Jugendpsychologische Dienst des Bezirks M. und der Kinder- und Jugendpsychiatrische Dienst W. bestätigten die Notwendigkeit einer Sonderschulung und die Eignung der B. Die Schulpflege hat die Wahl dieser Privatschule den schulischen Bedürfnissen von S. als angemessen beurteilt und deren Besuch als Erfüllung der Schulpflicht erkannt. Es kann offen gelassen werden, ob damit eine Zustimmung erteilt wurde. Massgebend ist in diesem Zusammenhang, dass in erster Linie die Schulpflege verpflichtet ist, die geeignete Sonderschule zu finden (siehe vorne, Erw. 2/c) und sie im vorliegenden Fall keine Alternative zur Privatschule B aufzeigen konnte. Unter diesen Umständen kann es für die Leistungspflicht der Gemeinde nicht auf die fehlende formelle Einwilligung gemäss § 11 Abs. 6 Sonderschulverordnung ankommen. Liegen die wichtigen Gründe im Sinne von § 6 Abs. 2 SchulG vor, ist das zuständige Gemeinwesen aus dem Grundsatz der Unentgeltlichkeit verpflichtet, das klageweise geforderte Schulgeld zu übernehmen.

## II. Straf- und Massnahmenvollzug

- 31 **Bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug (Art. 38 Ziff. 1 Abs. 1 StGB).**
- **Es ist nur unter besonderen Voraussetzungen zulässig, die bedingte Entlassung von der Sicherstellung sofortiger Ausreise/Ausweisung aus der Schweiz abhängig zu machen. Begründungspflicht hinsichtlich dieser Voraussetzungen (Erw. 2/c, 3).**
  - **Zeitpunkt der Entlassung bei Gutheissung der Beschwerde (Erw. 4).**

Entscheidung des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 23. Mai 2003 in Sachen L.S. gegen Verfügung des Departements des Innern.

### *Aus den Erwägungen*

(Für die Grundsätze der bedingten Entlassung auf Grund der neueren Rechtsprechung vgl. AGVE 2002, S. 159 ff.)

2. c) aa) Nur unter besonderen Voraussetzungen ist es zulässig, die bedingte Entlassung mit der sofortigen Ausreise aus der Schweiz zu verknüpfen und die Entlassung zu verweigern, wenn die Ausreise oder die Ausschaffung nicht sichergestellt ist (AGVE 1995, S. 268 ff., auch zum Folgenden). Nebenbestimmungen müssen sich, um zulässig zu sein, aus dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck, aus einem mit der Hauptanordnung in unmittelbarem Sachzusammenhang stehenden öffentlichen Interesse ergeben. Bei der Prüfung der bedingten Entlassung steht das Ziel der Resozialisierung im Vordergrund. Bei unterschiedlicher Resozialisierungsprognose (schlecht, wenn der Entlassene in der Schweiz bleibt; gut oder jedenfalls besser, wenn er ausgewiesen wird und in sein Heimatland zurückkehrt) kann deshalb die bedingte Entlassung selber davon abhängig gemacht werden, dass die Ausschaffung aus der Schweiz möglich und sichergestellt ist; der erforderliche sachliche Zusammenhang ist klarerweise gegeben. Ein derartiger Sachverhalt lag einem Entscheid



des Bundesgerichts vom 3. November 2000 (6A.78/2000) zu Grunde, wo festgehalten wurde, nur wenn eine gute Prognose beim Verbleib in der Schweiz zu Recht verneint worden sei, dürfe die bedingte Entlassung von der gleichzeitigen Ausschaffung (dort durch Vollzug der Landesverweisung) abhängig gemacht werden (BGE, Erw. 2 a.E.; vgl. auch Marianne Heer-Hensler/Hans Wiprächtiger, Ausgewählte Fragen bei der Entlassung aus dem Strafvollzug und dem Massnahmenvollzug, in: Brennpunkt Strafvollzug, Festschrift zum 25-jährigen Jubiläum des Schweizerischen Ausbildungszentrums für das Strafvollzugspersonal, Bern 2002, S. 55).

bb) Besonders problematisch ist es, wenn (noch) gar keine rechtskräftige Landesverweisung bzw. Fernhaltemassnahme seitens der zuständigen Behörden (Strafgericht, Fremdenpolizei) vorliegt, deren Vollzug sicherzustellen wäre. Zwar wird sich auch dann eine Verbindung der bedingten Entlassung mit der Ausschaffung aus der Schweiz nicht völlig ausschliessen lassen, aber sie bedarf einer besonders überzeugenden Begründung. Wenn das Strafgericht - wie hier - auf die Ausfällung einer unbedingten Landesverweisung verzichtet hat, ergibt sich dies aus der grundsätzlichen Verbindlichkeit des Strafurteils für die Strafvollzugsbehörden (AGVE 2000, S. 131). Wurde die Landesverweisung bzw. Fernhaltemassnahme zwar angeordnet, aber angefochten und ist sie deshalb noch nicht rechtskräftig, so ist zu beachten, dass Nebenbestimmungen bei der bedingten Entlassung nicht dazu dienen dürfen, die ordentlichen Rechtsmittel zu unterlaufen, indem die bedingte Entlassung bis zum Abschluss der Rechtsmittelverfahren verweigert und damit der Gebrauch der gesetzlichen Rechtsmittel mit massiven Nachteilen "bestraft" wird (VGE II/30 vom 9. April 2003 [BE.2003.00056] in Sachen Z.T., S. 10).

3. a) In der angefochtenen Verfügung wird ausgeführt, die Bewährungsaussichten bei einem Verbleib in der Schweiz würden nicht näher geprüft, da der Beschwerdeführer auf Grund der Entscheide des Migrationsamtes die Schweiz mit grosser Wahrscheinlichkeit werde verlassen müssen (vgl. auch Vernehmlassung, S. 1 f., wonach in solchen Fällen die Prognosestellung für den Fall des Verbleibs in der Schweiz zu aufwändig sei); eine summarische Prüfung zeige

aber, dass der Beschwerdeführer bei einem Verbleib in der Schweiz gefährdet sei, sich einerseits weiterhin von seinen Eltern aushalten zu lassen und andererseits wieder in den Kreisen seiner Mittäter zu verkehren und erneut den Verlockungen einer schnellen Geldbeschaffung zu erliegen.

b) Das Strafgericht hat die Landesverweisung bedingt ausgesprochen, sodass auf der strafrechtlichen Seite insoweit keine Grundlage besteht, die bedingte Entlassung vom Verlassen der Schweiz abhängig zu machen. In einem solchen Fall bedarf es zudem guter Gründe, um - anders als das Strafgericht - beim Verbleib in der Schweiz eine schlechte Legalprognose zu stellen. Die Vorinstanz hat diese Frage indessen gar nicht eingehend geprüft, und ihre summarische Beurteilung vermag nicht zu überzeugen. Es handelt sich um die erste Freiheitsstrafe von längerer Dauer, die der Beschwerdeführer verbüsst. Dieser Umstand stellt einen massgeblichen Unterschied zur vorherigen Situation dar; es ist deshalb unzulässig, einfach darauf abzustellen, dass der Beschwerdeführer straffällig wurde, sondern vielmehr müsste eingehend und überzeugend dargelegt werden, warum von vornherein feststeht bzw. als sicher anzunehmen ist, der Strafvollzug habe - für den Fall des Verbleibens in der Schweiz - seine resozialisierende Wirkung auch in Form der Abschreckung (Spezialprävention) verfehlt; wie dem Verwaltungsgericht aus anderen Verfahren bekannt ist, geht die Vorinstanz in aller Regel davon aus, ein erstmaliger und langer Freiheitsentzug erziele eine abschreckende Wirkung (ein anderer Sachverhalt liegt vor, wenn ein Verurteilter schon früher *unter gleichen Umständen*, d.h. nach Verbüsung von vergleichbar schweren Freiheitsstrafen und bedingter Entlassung, rückfällig wurde, allenfalls sogar schon mehrfach; vorliegend gingen indessen nur geringfügige Strafen voraus). Ausserdem kann nicht stillschweigend und als gleichsam selbstverständlich unterstellt werden, der drohende Vollzug des Straffestes von einem Jahr Zuchthaus lasse den Beschwerdeführer völlig unbeeinflusst (erwähnter VGE vom 9. April 2003, S. 11).

c) Für die Vorinstanz war letztlich die Annahme entscheidend, dass die verfügte, aber noch nicht rechtskräftige fremdenpolizeiliche Ausweisung bestehen bleibt. Dieser Beurteilung ist zwar angesichts

der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die Ausweisung bei der Verurteilung zu einer mehr als zweijährigen Freiheitsstrafe praktisch ausnahmslos zulässig ist (BGE 120 Ib 14), schwer zu widersprechen; doch wurde bereits ausgeführt (vorne, Erw. 2/c/bb), dass Nebenbestimmungen bei der bedingten Entlassung nicht dazu dienen dürfen, die ordentlichen Rechtsmittel im fremdenpolizeilichen Verfahren zu unterlaufen. Dies mag verfahrensökonomisch unbefriedigend erscheinen, ist aber bedingt durch das Nebeneinander zweier Verfahren, die je ihre eigene Rechtsmittelordnung haben. Verhindern lassen sich derartige Unzukömmlichkeiten dann, wenn (nach der rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilung) die fremdenpolizeiliche Ausweisung speditiv genug erfolgen kann, um bereits vor dem Termin für die bedingte Entlassung in Rechtskraft zu erwachsen.

d) Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die bedingte Entlassung als vierte und letzte Etappe des Stufenstrafvollzugs die Regel, von der nur ausnahmsweise "aus guten Gründen" abgewichen werden darf (BGE 125 IV 115; 124 IV 194; AGVE 2002, S. 159). Solche Gründe sind hier nicht ersichtlich, zumal nicht überzeugend dargelegt werden konnte, dass der Beschwerdeführer nach der Entlassung in der Schweiz ungeachtet des erheblichen Strafrestes umgehend wieder straffällig werden dürfte.

4. Die Beschwerde ist deshalb grundsätzlich gutzuheissen. Eine Entlassung am 16. April 2003, wie beantragt, war allerdings schon im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung unmöglich. Bei der Festsetzung des Entlassungsdatums ist zudem zu berücksichtigen, dass das Bundesamt für Justiz legitimiert ist, Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht zu erheben (Art. 103 lit. b OG); es muss ihm möglich bleiben, einen Weiterzug und damit einhergehend die Beantragung von vorsorglichen Massnahmen noch vor der Entlassung zu prüfen und gegebenenfalls in die Wege zu leiten. Die Entlassung ist daher erst 10 Tage nach Zustellung des vorliegenden Urteils anzuordnen; sie kann früher erfolgen, falls das Bundesamt für Justiz verbindlich mitteilt, auf ein Rechtsmittel zu verzichten.

Der Vorinstanz steht es frei, ihre Verfügung vom 31. März 2003 mit der Anordnung der Schutzaufsicht und der Erteilung geeigneter Weisungen zu ergänzen.



### III. Abgaben

#### 32 Baubewilligungsgebühr.

- Externe Bauverwaltung (Erw. 1/c).
- Kostendeckungsprinzip. Prüfung bei externer Bauverwaltung. Anforderungen an die Beschwerdebegründung (Erw. 3).
- Äquivalenzprinzip. Die notwendigen Aufwendungen (und nur diese) der externen Bauverwaltung, ohne MWSt, dürfen verrechnet werden (Erw. 4).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 30. September 2003 in Sachen R.B. und Mitb. gegen Entscheid des Baudepartements.

#### *Sachverhalt*

Ziff. 1 - 4 des Gebührenreglements zur Bauordnung der Gemeinde D. (GebR) vom 25. November 1994 lauten wie folgt:

- "1. Für die Behandlung von Baugesuchen und Gesuchen um Vorentscheide sind folgende einmalige Gebühren zu entrichten:
  - a) (...)
  - b) für bewilligte Baugesuche:

2.5 % der errechneten Bausumme, für Gebäude auf Grund der nach SIA-Normen berechneten Baukosten, mindestens aber Fr. 100.--. Dazu kommen die effektiven Inseratekosten für die Publikation.

Die promillemässig ermittelte Baubewilligungsgebühr wird ermässigt um die nach Ziff. 3 hienach sep. erhobenen effektiven Kosten einer externen Bauverwaltung.

Durch diese Ermässigung darf der für die Erfüllung allg. Bauverwaltungsaufgaben der Gemeinde verbleibende Betrag den

Satz von 1.25 ‰ der errechneten Bausumme nicht unterschreiten.

(...)

Bei Bauten oder Bauteilen, für welche nach Bauvollendung das Aarg. Versicherungsamt (AVA) einen Brandversicherungswert festlegt, wird die Gebühr auf Grund dieses Wertes neu berechnet. Bei einer Abweichung zu der nach lit. b) berechneten Gebühr von mehr als Fr. 100.-- wird die Differenz in Rechnung gestellt bzw. erstattet.

c) (...)

2. Entstehen wegen Einreichung mangelhafter Baugesuche Mehrarbeiten oder werden durch Nichtbefolgung der Bauordnung oder von erteilten Baubewilligungen zusätzliche Aufwendungen, Besichtigungen, Kontrollen etc. notwendig, so sind diese in jedem Fall zu ersetzen.
3. Die effektiven Kosten einer externen Bauverwaltung für Profilkontrolle, die baupolizeiliche Prüfung und Bearbeitung des Baugesuches einschliesslich Brand-, Lärm, Wärme- und Zivilschutz und die gesetzlich vorgeschriebenen Baukontrollen sind von der Bauherrschaft zusätzlich zu ersetzen.
4. Die Kosten für Gutachten, spezielle Beaufsichtigungen, Messungen und Kontrollen sind durch den Verursacher zu entrichten."

Streitig wurde eine Gebühr von Fr. 3'056.90 (Fr. 50.-- gemäss Ziff. 1/b; Fr. 2'918.60 Kosten externe Bauverwaltung gemäss Ziff. 3; Fr. 88.30 Inseratekosten).

#### *Aus den Erwägungen*

1. a) Für Entscheide über Baugesuche können - in Abweichung von der in § 33 Abs. 1 VRPG enthaltenen allgemeinen Regel - auch im erstinstanzlichen Verfahren Gebühren und Kosten auferlegt werden (§ 5 Abs. 2 BauG). Es handelt sich dabei um Verwaltungsgebühren, deren Höhe durch das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip begrenzt wird (AGVE 1992, S. 311; Ulrich Häfelin/Georg

Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 2627 f., 2637 f., 2641 f.; Erich Zimmerlin, Kommentar zum [alten] Baugesetz, 2. Auflage, Aarau 1985, § 3 N 10a).

b) Das GebR wurde von der Gemeindeversammlung am 25. November 1994 beschlossen und vom Grossen Rat am 25. April 1995 genehmigt. (...) Dass es als gesetzliche Grundlage für die Gebührenenerhebung genügt (vgl. dazu: Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 2695), bestreiten die Beschwerdeführer zu Recht nicht.

c) Baubewilligungsbehörde ist im Kanton Aargau der Gemeinderat (§ 59 ff. BauG). Die Bauverwaltung als klassisches Tätigkeitsgebiet der Gemeinde wird häufig durch den Gemeinderat selber, durch eine von ihm eingesetzte Kommission oder durch einen Zweig der Gemeindeverwaltung ausgeübt (Zimmerlin, a.a.O., § 152 N 3). Es ist aber unbestritten, dass auch sonst Hilfsorgane eingesetzt werden können (vgl. § 3 Abs. 2 GG; AGVE 2000, S. 572; Zimmerlin, a.a.O.). Wenn die Beschwerdeführer dies nur für schwierige Baubewilligungsverfahren konzедieren, so geht es ihnen offenbar weniger darum, die Zulässigkeit des Beizugs von Hilfsorganen in leichten Fällen, sondern vielmehr die Zulässigkeit der Überwälzung der dabei entstehenden Kosten zu bestreiten.

Die Gemeinde D. verfügt über keine eigene Bauverwaltung. Die Arbeiten der Bauverwaltung werden gestützt auf § 38 der Bau- und Nutzungsordnung durch ein Ingenieurbüro erledigt, das der Gemeinde dafür nach Zeitaufwand Rechnung stellt. Streitig ist die Verlegung der dadurch entstehenden Kosten und damit insbesondere die Anwendung von Ziff. 3 GebR.

3. a) Die Beschwerdeführer vertreten die Ansicht, dass mit der ordentlichen Baubewilligungsgebühr gemäss Ziff. 1 lit. b GebR die durch ein normales Baugesuch verursachten Grundkosten abgedeckt seien. Wenn alle Baubewilligungsverfahren durch die externe Bauverwaltung behandelt und deren gesamte Kosten undifferenziert überwälzt würden, komme es zu einer kostenmässigen Doppelbelastung der Baugesuchsteller, weil diese zusätzlich die ordentliche Baubewilligungsgebühr zu tragen hätten. Damit wird letztlich, wenn



auch nicht sehr deutlich, geltend gemacht, die Anwendung des GebR führe zwingend zu einer Verletzung des Kostendeckungsprinzips.

b) Das Kostendeckungsprinzip besagt, dass der Gesamtertrag der Gebühren und Beiträge die Gesamtkosten des betreffenden Verwaltungszweiges nicht oder höchstens geringfügig überschreiten darf (Bundesgericht, in: ZBl 97/1996, S. 329; AGVE 2001, S. 177; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 2637, 2653), wobei zum Gesamtaufwand nicht nur die laufenden Ausgaben des betreffenden Verwaltungszweiges, sondern auch angemessene Rückstellungen, Abschreibungen und Reserven hinzuzurechnen sind (BGE 126 I 188).

c) Gemäss Ziff. 1 lit. b Abs. 1 GebR beträgt die Baubewilligungsgebühr 2,5 % der Bausumme. Dazu kommen die effektiven Kosten der externen Bauverwaltung (Ziff. 3 GebR). Diese externen Kosten werden von der Promille-Gebühr abgezogen, wobei indessen - zwecks Deckung der "allgemeinen Bauverwaltungsaufgaben der Gemeinde" - mindestens die Hälfte der Promille-Gebühr bestehen bleibt (Ziff. 1 lit. b Abs. 2 und 3 GebR). Wenn nun sämtliche Aufwendungen der Bauverwaltung ausgelagert würden und der Gemeinde danach keine allgemeinen Bauverwaltungsaufgaben verblieben, führte die Erhebung von Gebühren, die über die externen Kosten hinausgehen, zur Verletzung des Kostendeckungsprinzips. So verhält es sich indessen nicht. Auch wenn die Beurteilungsgrundlagen von der externen Bauverwaltung geliefert werden, verbleiben dem Gemeinderat, dem Gemeindeschreiber und der Gemeindkanzlei Aufgaben (mit entsprechenden Kosten), die nicht delegiert werden können. Zu denken ist namentlich an die formelle Behandlung der Baugesuche und weiteren Eingaben (weiter auch die Gebührenerhebung, die Aufbewahrung der vollständigen Baugesuchsakten); der Gemeinderat, der die Verantwortung trägt, kann sich nicht ausschliesslich auf die Vorbereitung durch die (interne oder externe) Bauverwaltung stützen, sondern ist rechtlich und politisch gehalten, sich auch selber kundig zu machen. Im vorliegenden Verfahren enthalten die Akten mehr als ein Dutzend Protokolle des Gemeinderats D., Korrespondenz, auch gab es mindestens eine Augenscheinsverhandlung und eine weitere Verhandlung. Dies mag überdurchschnittlich sein, zeigt aber deutlich auf, dass der Aufwand, welcher der

Gemeinde zusätzlich zur externen Bauverwaltung entsteht, keineswegs gering sein muss.

d) aa) Gemäss § 39 Abs. 2 VRPG hat die Beschwerdeschrift neben dem Antrag eine Begründung zu enthalten. Es ist darzulegen, in welchen Punkten und aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid nach Auffassung des Beschwerdeführers Mängel aufweist. Damit wird dem Beschwerdeführer eine Substanziierungslast auferlegt. Wohl steht dem der Untersuchungsgrundsatz von § 20 VRPG gegenüber, welcher der Behörde die Verpflichtung auferlegt, den Sachverhalt unter Beachtung der Vorbringen der Beteiligten von Amtes wegen zu prüfen und die notwendigen Ermittlungen anzustellen. Dieser statuiert jedoch keine unbeschränkte Verpflichtung, einen Sachverhalt unter jedem nur erdenklichen Gesichtspunkt zu prüfen. Insbesondere gebietet er nicht, vagen Behauptungen, die ohne irgendwelche Hinweise vorgebracht werden, nachzugehen (AGVE 1997, S. 375 ff.; VGE I/92 vom 22. Mai 1997 [BE.1994.00006] in Sachen Erbgemeinschaft M.D., S. 9 f. mit Hinweis; Rhinow/ Koller/Kiss, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel/Frankfurt a.M., 1996, Rz. 1349 ff.; Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 60 N 1 ff.).

bb) Gerade im Bereich des Kostendeckungsprinzips wird verlangt, dass sich ein Beschwerdeführer nicht damit begnügt, dessen Einhaltung bloss in allgemeiner Form zu bestreiten und zu verlangen, dass die notwendigen, oft sehr aufwendigen Abklärungen durch die Behörde getätigt werden; vielmehr sind die Einwendungen, jedenfalls soweit dies auf Grund allgemein zugänglicher Unterlagen (dazu gehört insbesondere die Gemeinderechnung) möglich ist, konkret vorzubringen und zu belegen (BGE 126 I 188 f.; 124 I 296; VGE II/71 vom 24. Oktober 2001 [BE.1999.00282/283] in Sachen M. AG und Einwohnergemeinde Z., S. 25; VGE II/47 vom 20. Juni 2001 [BE.2000.00286] in Sachen M.K. und A. AG, S. 11).

cc) Diesen Anforderungen genügt die Beschwerde nicht. Es wird weder ausgeführt, wie hoch in den letzten Jahren (das Kostendeckungsprinzip verlangt eine längerfristige Betrachtungsweise; vgl. AGVE 2001, S. 179 f.) die behaupteten Überschüsse in den Gemein-

derechnungen waren, noch dass diese Überschüsse die auf Gemeinderat, Gemeindeschreiber und Gemeindeganzlei entfallenden, nicht separat ausgewiesenen Kosten im Zusammenhang mit der Verwaltung der privaten Bautätigkeit klar und nachhaltig überstiegen.

Angesichts der sich aus logischen Überlegungen ergebenden Möglichkeit von Überschüssen hat das Verwaltungsgericht trotzdem die entsprechenden Zahlen aus den Gemeindeganzrechnungen von 1995 bis 2002 erhoben. Die Mehreinnahmen aus Baubewilligungsgebühren - über die aufgewendeten Bauverwaltungs-Honorare hinaus - beliefen sich durchschnittlich auf knapp Fr. 20'000.-- pro Jahr. Die Entschädigungen des Gemeinderats betragen zwischen Fr. 50'000.-- und Fr. 75'000.-- und der Personalaufwand für Gemeindeschreiber und -personal über Fr. 200'000.--; in Berücksichtigung der diesen verbleibenden Aufgaben (vorne, Erw. c) ist insbesondere angesichts des Fehlens jeglicher entsprechender Behauptungen und Belege der Beschwerdeführer nicht davon auszugehen, dass die Mehreinnahmen von Fr. 20'000.-- pro Jahr die verbleibenden internen Kosten der Bauverwaltung nachgewiesenermassen überstiegen.

e) Eine Verletzung des Kostendeckungsprinzips ist demgemäss nicht ausgewiesen.

4. a) Nach dem Äquivalenzprinzip darf die Abgabe nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der Leistung stehen, sie muss sich in vernünftigen Grenzen bewegen (BGE 128 I 52 = Pra 91/2002, S. 171; Bundesgericht, in: ZBl 99/1998, S. 243, je mit Hinweisen). Hier geht es um die Höhe der Gebühr im Einzelfall, die in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert stehen muss, den die staatliche Leistung für den Abgabepflichtigen hat (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 2641). Der Wert der staatlichen Leistung bemisst sich dabei entweder nach dem Nutzen, den diese dem Pflichtigen bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme der Verwaltung (BGE 128 I 52 mit Hinweisen).

b) Massgeblich für die Frage der zulässigen Belastung der Beschwerdeführer ist selbstverständlich die gesamte ihnen auferlegte Gebühr und nicht, wie das Baudepartement annimmt, lediglich die auf den Minimalbetrag von Fr. 100.-- festgesetzte Promille-Gebühr.

c) Die Beschwerdeführer unterstellen, indem sie einzig Ziff. 1 lit. b Abs. 1 und Ziff. 2 GebR beachten, dass sich die Angemessenheit der Baubewilligungsgebühr grundsätzlich - mit Ausnahme der zulässigen Auferlegung von Mehrkosten gemäss Ziff. 2 - allein nach der Bausumme richte. Dem kann nicht gefolgt werden. Vielmehr ist die Regelung des GebR als Ganzes zu betrachten, wonach es zulässig ist, der Gebührenbemessung den ganzen notwendigen Aufwand, also auch wenn er keinen ausserordentlichen Charakter aufweist, zu Grunde zu legen (Ziff. 3 GebR). Dies hat zur Folge, dass die Gebühr für geringfügige Baugesuche, weil auch diese "ordentlichen" Aufwand verursachen, im Verhältnis zur Bausumme hoch ausfällt und die Minimalgebühr von Fr. 100.--, aber auch Promille-Gebühren im tieferen Bereich regelmässig übersteigen wird. Die Baubewilligungsgebühr richtet sich somit nur bei einer höheren Bausumme nach dieser, bei tiefer Bausumme nach dem Aufwand.

d) aa) Es ist grundsätzlich zulässig, dass die Gemeinde den ihr im Zusammenhang mit einem bestimmten, gebührenpflichtigen Geschäft erwachsenden Aufwand vollumfänglich berücksichtigt und (eine gesetzliche Grundlage vorausgesetzt) die Gebühr entsprechend festlegt. Es ist nicht ersichtlich, dass eine staatliche Leistung weniger Wert sein soll, als die dafür notwendigen Aufwendungen ausmachen (vgl. BGE vom 18. April 2002 [2P.1/2002] in Sachen X., Erw. 2).

bb) "Notwendige Aufwendungen" bedeutet, dass die Auslagerung der Bauverwaltung als solche nicht zu einer Erhöhung der Kosten führen darf. Bei der Auferlegung von Kosten für die externe Bauverwaltung darf die Gemeinde deshalb keinen höheren Stundenansatz verrechnen, als es für einen Bauverwalter der Gemeinde angemessen wäre (VGE II/52 vom 26. Juni 2001 [BE.2000.00143] in Sachen T.T., S. 12 ff. mit Hinweisen). Im vorgenannten Entscheid vom 26. Juni 2001 erachtete das Verwaltungsgericht Fr. 85.-- als Stundenlohn für einen Bauverwalter, zuzüglich eines Anteils an allgemeinen Infrastrukturkosten, als angemessen. Im Lichte dieser Rechtsprechung erkannte die Vorinstanz zu Recht (und von den Beschwerdeführern unwidersprochen), dass die in Rechnung gestellten Stundenansätze von Fr. 87.-- für den externen Bauverwalter und von

Fr. 59.-- für das Sekretariat keine übersetzten Ansätze darstellen. Dass die externe Bauverwaltung zu viele Stunden aufgewendet hätte, wird nicht geltend gemacht und ist nicht ersichtlich.

Hingegen darf den Beschwerdeführern die vom externen Bauverwalter verlangte Mehrwertsteuer nicht in Rechnung gestellt werden, weil dies bei eigenen Leistungen der Gemeinde, die in Ausübung hoheitlicher Gewalt erbracht werden (anders als bei gewerblichen Tätigkeiten der Gemeinde), auch nicht zulässig wäre (Art. 23 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer [MWSTG; SR 641.20] vom 2. September 1999; erwähnter VGE vom 26. Juni 2001, S. 14).

### 33 **Kanalisationsanschlussgebühr.**

- **Rechtsnatur der Kanalisationsanschlussgebühr (Erw. 3.3).**
- **Die Gebühr bei Ersatzbauten muss (weitgehend) gleich geregelt werden wie bei Um- und Erweiterungsbauten (Erw. 3.6).**

BGE vom 1. September 2003 (2P.78/2003) in Sachen Stadt Baden/A. AG

### *Sachverhalt*

Gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 28. November 2002 (s. AGVE 2002, S. 163 ff.) erhob die Stadt Baden staatsrechtliche Beschwerde.

### *Aus den Erwägungen*

3.3 Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts handelt es sich bei der "Kanalisationsanschlussgebühr des aargauischen Rechts" nicht um eine Gebühr im rechtstechnischen Sinne, welche das Entgelt für die Inanspruchnahme der Verwaltung bzw. für die Benützung einer öffentlichen Einrichtung darstellt, sondern um eine Vorzugslast, welche den besonderen wirtschaftlichen Vorteil, der dem Eigentümer aus der Entwässerung seines Grundstückes (als eine der Vorausset-

zungen für die Überbaubarkeit) erwächst, abgelten soll (E. II/3, S. 10 des angefochtenen Entscheids mit Hinweis auf AGVE 1984, S. 271 f.; vgl. auch ZBl 89/1988, S. 206). Eine klassische Gebühr sei dagegen die von den Eigentümern periodisch erhobene Benützungsgebühr. Diese Auffassung wird von der Beschwerdeführerin nicht, jedenfalls nicht explizit, in Frage gestellt. Nach den Vorgaben des eidgenössischen und kantonalen Rechts könnten die hier fraglichen einmaligen Abgaben sowohl als Gebühr als auch als Vorzugslast (Beitrag) ausgestaltet sein (vgl. Art. 60a des Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer [GSchG; SR 814.20] vom 24. Januar 1991 - "mit Gebühren oder andern Abgaben" - sowie § 34 Abs. 2 BauG/AG, wonach die Gemeinden für die Abwasserbeseitigung Vorzugslasten erheben "können" und, soweit zur Deckung der Kosten notwendig, Gebühren erheben müssen; vgl. Ernst Kistler/René Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Aufl., Lenzburg 2002, § 34 N 9). Dass die vorliegende Abgabe nicht schon bei der Bereitstellung der öffentlichen Kanalisation bzw. mit der gewährten Anschlussmöglichkeit, sondern erst mit Erteilung der Baubewilligung, d.h. bei unmittelbar bevorstehender tatsächlicher Inanspruchnahme der Abwasseranlagen geschuldet ist (§ 41 AR), spricht eher für die Einstufung der Abgabe als eigentliche Anschlussgebühr (vgl. etwa BGE 106 Ia 241 E. 3b S. 242 f.; Urteil 2P.121/2001 vom 18. August 2001, E. 2b; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Zürich 2002, Rz. 2650; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1990, Nr. 111 B Ib bzw. Nr. 110 B VII), ebenso der Umstand, dass die Abgabe nicht nach der (maximal) möglichen, sondern gemäss der tatsächlichen Nutzung des Grundstückes berechnet wird. Im Übrigen kann auch für die Bemessung von Gebühren auf das Ausmass des dem Pflichtigen erwachsenden Vorteils abgestellt werden (vgl. BGE 109 Ib 308 E. 5b S. 314; 101 Ib 462 E. 3b S. 467; 97 I 193 E. 6 S. 204). Die Frage der Rechtsnatur der streitigen Kausalabgabe ist jedoch, wie sich zeigen wird, für den vorliegenden Streitfall nicht ausschlaggebend.

(...)

3.6 Die vom Grundeigentümer zur Finanzierung der Abwasserentsorgung neben den periodischen Benützungsgebühren zu entrichtenden einmaligen Abgaben, welche vorab die Investitionsausgaben decken sollen, können als Vorzugslast (Mehrwertbeitrag) oder als Anschlussgebühr konzipiert sein. Die Vorzugslast ist im Allgemeinen bereits dann geschuldet, wenn die öffentliche Anlage fertig gestellt ist und dem Grundeigentümer für den Anschluss einer allfälligen Baute zur Verfügung steht: der abzugeltende Sondervorteil wird abstrakt, d.h. nach der möglichen Nutzung des Grundstückes, bestimmt. Die Anschlussgebühr (welche auch zusätzlich zu Mehrwertbeiträgen erhoben werden kann) will dagegen den tatsächlichen Anschluss an das öffentliche Netz, den "Einkauf" in dieses, abgelten; sie bestimmt sich regelmässig nach Art und Grösse der errichteten Baute. Die vorliegend streitige Abgabe erfüllt, wie dargelegt, im Wesentlichen die Merkmale einer Anschlussgebühr. Die im Abwasserreglement von 1989 vorgesehenen Bemessungskriterien (Brandversicherungswert, Grösse der Hartflächen) berücksichtigen einerseits das Interesse des Grundeigentümers, welches im Wert der angeschlossenen Baute zum Ausdruck kommt, und tragen andererseits, durch Abstellen auf die Hartflächen, bereits auch der Menge des anfallenden Meteorwassers Rechnung, wie dies das in Art. 60a GSchG verankerte Verursacherprinzip verlangt, welches seine Wirkung im Übrigen insbesondere bei den periodischen Benützungsgebühren entfaltet. Die Auffassung des Verwaltungsgerichts, wonach für eine derartig konzipierte Anschlussgebühr zwischen Um- und Erweiterungsbauten einerseits und Ersatzbauten andererseits kein grundsätzlicher Unterschied gemacht werden darf, lässt sich verfassungsrechtlich nicht beanstanden. Wenn bei Um- und Erweiterungsbauten nur der bauliche Mehrwert der veränderten Baute sowie die zusätzlich geschaffene Hartfläche durch eine ergänzende Anschlussgebühr erfasst wird, muss diese Betrachtungsweise konsequenterweise auch für Ersatzbauten gelten. Das drängt sich bis zu einem gewissen Grad schon aus praktischen Gründen auf, da zwischen Um- und Erweiterungsbauten und eigentlichen Ersatzbauten keine scharfe Trennung gemacht werden kann. Bei Um- und Erweiterungsbauten kann die neu geschaffene Bausubstanz wert- und volumenmässig

neben der verbliebenen Altsubstanz derart dominieren, dass der Vorgang baulich und wirtschaftlich der Erstellung einer Ersatzbaute gleich- oder nahekommt. Das Reglement macht in dieser Hinsicht keinerlei Differenzierung und es stellt auch nicht darauf ab, aus welchem Grunde eine Baute abgebrochen wird und wie lange sie bestanden hat. Während Um- und Erweiterungsbauten, unabhängig vom Verhältnis der alten zur neuen Bausubstanz, gemäss § 40 AR nur für die zusätzlich geschaffenen Grössen mit einer Anschlussgebühr belastet werden, schreibt § 43 AR für Ersatzbauten, unabhängig von der Grösse der abgebrochenen Altbaute und auch unabhängig vom Grund des Abbruches, gleich wie für erstmals angeschlossene Neubauten die Erhebung der vollen Anschlussgebühr vor. Die Errichtung einer Ersatzbaute würde sogar die volle Anschlussgebühr neu auslösen, wenn sie für die Abwasseranlage eine geringere Belastung darstellen würde als die beseitigte Altbaute; im Gegensatz dazu gewährt § 40 Abs. 3 AR bei Umbauten, die zu einer Reduktion der Hartfläche führen, sogar die Rückerstattung der Anschlussgebühren. Wenn das Verwaltungsgericht in der unterschiedlichen Berechnung der Anschlussgebühr bei Um- und Erweiterungsbauten einerseits und Ersatzbauten andererseits einen Verstoss gegen das Gleichbehandlungsgebot erblickte und der Regelung von § 43 AR die Anwendung versagte, lässt sich dies verfassungsrechtlich nicht beanstanden. Auch in der Lehre wird postuliert, dass Ersatzbauten bezüglich der Anschlussgebühr wie Umbauten zu behandeln seien bzw. dass lediglich für die Differenz gegenüber dem früheren Zustand eine Zusatzgebühr zu erheben sei (Werner Spring/Rudolf Stüdeli, Die Finanzierung kommunaler Abwasseranlagen, Schriftenfolge Nr. 41/Schweizerische Vereinigung für Landesplanung, Bern 1985, S. 51; Peter Karlen, Die Erhebung von Abwasserabgaben aus rechtlicher Sicht, in: URP 1999 S. 568, mit Hinweisen; vgl. auch das Urteil des bernischen Verwaltungsgerichts vom 7. April 1998, in: BVR 1998 S. 465 f.). Dass das Bundesgericht in einem unveröffentlichten Urteil vom 31. Mai 1994 (2P.161/1992) es als nicht willkürlich erachtet hatte, die Errichtung von zwei Mietshäusern mit unterirdischen Parkplätzen, die anstelle von drei abgebrochenen, 1914 erbauten Gebäuden auf einer neu parzellierten Fläche erstellt wurden, für die



Bemessung der Anschlussgebühr wie eine Neubaute und nicht wie eine blosser Umbaute oder Erweiterung zu behandeln, steht dieser Beurteilung nicht entgegen (vgl. zu diesem Urteil Karlen, a.a.O., S. 568). Es wird weder behauptet noch dargetan, dass im vorliegenden Fall zwischen der beseitigten Altbaute und der Ersatzbaute bezüglich Alter und Nutzungszweck eine ähnliche Diskrepanz bestanden habe. Das von der Gemeinde herangezogene Kriterium des Lebensalters einer Baute findet im fraglichen Reglement, wie das Verwaltungsgericht ohne Willkür annehmen konnte, keine Grundlage.

An diesem Ergebnis würde sich auch nichts ändern, wenn die hier fragliche Abgabe gemäss der Auffassung des Verwaltungsgerichts als Vorzugslast einzustufen wäre. Es läge auch in diesem Fall bezüglich der finanziellen Folgen von Umbauten und Ersatzbauten eine rechtsgleiche Behandlung vor.

3.7 Dass auch Gemeinden, deren Gebiet weitgehend überbaut ist und in denen vermehrt nur noch Umbauten und Ersatzbauten entstehen, auf Abgaben zur Finanzierung der Erneuerung ihrer Abwasseranlagen angewiesen sind, steht ausser Frage. Soweit die öffentliche Abwasseranlage neu erstellt oder in einer allen Liegenschaften zugute kommenden Weise ausgebaut wird, können zusätzliche Anschlussgebühren generell auch für bereits angeschlossene Liegenschaften erhoben werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.45/2003 vom 28. August 2003, E. 5.3). Im Übrigen verbleibt der Gemeinde die Möglichkeit, auch für Umbauten und Ersatzbauten nach einem den heutigen Finanzbedürfnissen entsprechenden Satz ergänzende Anschlussgebühren zu erheben; sie hat sich bei der Erfassung solcher Tatbestände aber an die Schranken der Rechtsgleichheit zu halten.

#### **34 Kanalisationsanschlussgebühr.**

- **Abgabeschuldner, wenn zwischen Baubewilligung (mit vorläufiger Abgabenerhebung) und definitiver Abgabenerhebung nach der Festsetzung des Brandversicherungswertes ein Eigentümerwechsel erfolgt.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 28. Oktober 2003 in Sachen Baukonsortium B. gegen Entscheid des Baudepartements.

*Aus den Erwägungen*

3. a) Die einmaligen Kanalisationsanschlussgebühren (§ 34 Abs. 1 lit. a des Abwasserreglements der Gemeinde S. [AR] vom 30. November 1990) betragen für Mehrfamilienhäuser 4 % des Brandversicherungswertes einschliesslich Zusatz- und Teuerungszusatzversicherungen (§ 39 Abs. 2 lit. b AR) und werden wie folgt erhoben: Der Gemeinderat erhebt bei der Erteilung der Bau- bzw. Anschlussbewilligung eine Vorauszahlung für die mutmassliche Anschlussgebühr auf Grundlage der geschätzten Baukosten (§ 35 Abs. 1 AR; nachfolgend als erste Abgabenverfügung bezeichnet). Nach der definitiven Schätzung der Baute durch das AVA erlässt der Gemeinderat die "bereinigte Zahlungsverfügung" (§ 35 Abs. 2 AR; nachfolgend: zweite Abgabenverfügung). Schuldner der Abgaben ist gemäss § 37 Abs. 1 AR "der jeweilige Grundeigentümer".

Diese Regelung, die im Normalfall, wenn der Grundeigentümer auch Bauherr ist und zwischen Baubewilligung und Abgabenerhebung kein Eigentümerwechsel erfolgt, unproblematisch sein mag, ermangelt der Klarheit, wenn das Baugrundstück verkauft wird, bevor die Erhebung der Kanalisationsanschlussgebühr abgeschlossen ist, und muss für diesen Sachverhalt ausgelegt werden.

Für die Vorauszahlung (erste Abgabenverfügung) ist die Erteilung der Bau- bzw. Anschlussbewilligung zeitlich massgeblich. Es kann hier offen gelassen werden, ob in jedem Fall der dannzumalige Grundeigentümer die Vorauszahlung schuldet (§ 35 Abs. 1 i.V.m. § 37 Abs. 1 AR) oder gegebenenfalls der Bauherr. Für die definitive Festsetzung der Kanalisationsanschlussgebühr (zweite Abgabenverfügung) scheint es auf den ersten Blick auf das Eigentum im Zeitpunkt der Schätzung durch das AVA oder der zweiten Abgabenverfügung anzukommen (§ 35 Abs. 2 i.V.m. § 37 Abs. 1 AR). Damit entstünde indessen ein Widerspruch zu den Grundlagen der Erhebung einer Kanalisationsanschlussgebühr. Der damals noch in Kraft stehende § 15 Abs. 1 EGGSchG schrieb den Gemeinden vor, Beiträge und Gebühren für die Erstellung, den Betrieb und den Unterhalt der öffentlichen Abwasseranlagen zu erheben, diese im kommunalen Abwasserreglement festzulegen und in Anwendung des Verursacher-

prinzips oder nach Vorteil abzustufen. Die Kanalisationsanschlussgebühr soll als Gebühr oder Vorzugslast den Vorteil abgelten, der dem Grundeigentümer durch die Erstellung der Kanalisation und die Möglichkeit, daran anzuschliessen (als Voraussetzung für die Überbaubarkeit), erwächst (vgl. AGVE 2003 33, S. 112 f.; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 2647, 2650). Dieser Vorteil entsteht spätestens im Zeitpunkt des tatsächlichen Anschlusses. Dass dieser Gedanke auch dem AR zu Grunde liegt, kann zumindest aus § 36 Abs. 1 AR abgeleitet werden, wonach die 10-jährige Verjährungsfrist für einmalige Abgaben "beginnt, sobald der Abgabegrund eingetreten ist". Mit dem Eintritt des Abgabegrundes für die Anschlussgebühr kann einzig der Kanalisationsanschluss gemeint sein; mit der späteren Gebäudeschätzung des AVA wird nicht der Abgabegrund gesetzt, sondern die Grundlage für die Abgabeberechnung geschaffen. Demgegenüber lässt sich das Abstellen auf das Eigentum im Zeitpunkt der zweiten Abgabenverfügung sachlich kaum begründen und hätte zur Folge, dass der Schuldner bei einem Eigentümerwechsel durch den Zufall bestimmt wird. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Grundeigentümer im Zeitpunkt des Kanalisationsanschlusses Schuldner der zweiten Abgabenverfügung ist.

(Redaktionelle Anmerkung: Eine gegen diesen Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde hat das Bundesgericht am 3. Juni 2004 abgewiesen, soweit es darauf eingetreten ist [2P.311/2003]).

## IV. Kantonale Steuern

### 35 Beweismittelausschluss.

- **Der Beweismittelausschluss (§ 147 Abs. 2 aStG) setzt die entsprechende Androhung im Einspracheverfahren voraus.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 26. Februar 2003 in Sachen R.W. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts.

### *Aus den Erwägungen*

3. a) Nach pflichtgemäsem Ermessen veranlagte Steuerpflichtige haben im Einspracheverfahren die Unrichtigkeit der Veranlagung nachzuweisen (§ 147 Abs. 2 Satz 1 aStG), sofern sie im Veranlagungsverfahren auf diese Rechtsfolge ausdrücklich aufmerksam gemacht wurden (AGVE 1996, S. 235 = StE 1996, B 93.3 Nr. 5; AGVE 1987, S. 156; VGE II/52 vom 18. Mai 1998 [BE.1995.00213] in Sachen V.U., S. 5 f.; Jürg Baur, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri/BE 1991, § 144 N 29). Unterlagen und Beweismittel, die im Einspracheverfahren trotz Aufforderung und Hinweis auf die Säumnisfolgen fahrlässig oder vorsätzlich nicht vorgelegt werden, können im Rekurs- und Beschwerdeverfahren nicht mehr berücksichtigt werden (§ 147 Abs. 2 Satz 2 aStG). Damit der Beweismittelausschluss zum Tragen kommt, müssen nach der Rechtsprechung folgende formelle Voraussetzungen erfüllt sein (vgl. AGVE 1989, S. 177 f. mit Hinweisen):

- Die verlangten Beweismittel müssen zur Sachverhaltsabklärung tauglich und voraussichtlich erheblich sein.
- Die vom Steuerpflichtigen beizubringenden Unterlagen sind klar und verständlich zu umschreiben, soweit dies der Steuerbehörde möglich ist.

- Auf die Folgen des Beweismittelausschlusses muss rechtzeitig, d.h. im Einspracheverfahren, hingewiesen worden sein.

Unterlässt es die Steuerkommission, im Einspracheverfahren auf den Beweismittelausschluss für das Rekursverfahren hinzuweisen, so wird er für die nächsten Instanzen nicht wirksam, selbst wenn er im Veranlagungsverfahren angekündigt worden war (AGVE 1980, S. 435 f.). Der Steuerpflichtige soll zusammen mit der Einforderung der Beweismittel auf die Folgen der Nichterfüllung hingewiesen werden; ein schon im Veranlagungsverfahren, also gegebenenfalls lange vorher erfolgter Hinweis allein hält ihm diese Folgen nicht genügend eindrücklich vor Augen.

b) Es ist unbestreitbar, dass die vom Beschwerdeführer erst im Rekursverfahren mit Eingabe vom 9. April 2002 eingereichte umfangreiche Dokumentation zum Nachweis seines Lebensaufwandes schon im Einspracheverfahren hätte ins Recht gelegt werden können. Es handelt sich ausnahmslos um Belege der Jahre 1997 und 1998, welche bereits seit Jahren vorhanden waren. Indessen wurde der Beweismittelausschluss nur einmalig im Veranlagungsverfahren (2. Mahnung vom 12. Juli 2000), nicht aber im Einspracheverfahren angedroht. Über die Besprechung vom 28. Februar 2001 wurde lediglich eine interne Aktennotiz des Steuerkommissärs angefertigt; die damals mündlich erwähnten Unterlagen wurden nicht formell und mit Hinweis auf den Beweismittelausschluss einverlangt. Nach der vorne dargestellten Rechtsprechung, von der abzuweichen kein Anlass besteht, ist der Beweismittelausschluss nicht eingetreten und die im Rekursverfahren nachgereichten Unterlagen müssen berücksichtigt werden. Das Steuerrekursgericht hat sie zu Unrecht unberücksichtigt gelassen.

### **36 Grundstückgewinnsteuer. Zeitpunkt des Zufließens des Verkaufserlöses.**

- **Auch beim freiwilligen Stehenlassen gilt der Erlös als erzielt, nicht aber, wenn der Käufer objektiv zahlungsunfähig (oder -unwillig) war.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 26. Februar 2003 in Sachen D.S. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts. Zur Publikation vorgesehen in StE 2004.

**37 Liegenschaftsertrag, Liegenschaftsunterhaltskosten.**

- **Der Käufer einer Liegenschaft ist ab Übergang von Nutzen und Schaden für den Ertrag steuerpflichtig und gleichzeitig zum Abzug der Liegenschaftsunterhaltskosten berechtigt. Ein Vorverlegen des Übergangs von Nutzen und Schaden vor den Vertragsschluss ist nichtig und steuerlich unbeachtlich.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 5. Dezember 2003 in Sachen E.F. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts. Zur Publikation vorgesehen in StE 2004.

*Sachverhalt*

E. und B.F. bewohnen das Dreifamilienhaus seit dessen Erstellung anfangs der 70er Jahre. Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 24. September 1993 erwarb E.F. dieses von seinem Vater zum Steuerwert, wobei Nutzen und Gefahr gemäss Vertrag rückwirkend per 1. Januar 1993 auf den Käufer übergangen. In den Bemessungsjahren 1993 und 1994 nahmen E. und B.F. grössere Bauarbeiten an der Liegenschaft vor, namentlich zur Verbesserung des Schallschutzes. Insgesamt wurden für die baulichen Massnahmen rund Fr. ... ausgegeben und als Liegenschaftsunterhaltskosten zum Abzug geltend gemacht mit der Begründung, die Massnahmen stellten Unterhalt dar und hätten keine Wertsteigerung der Liegenschaft bewirkt. Die Steuerkommission anerkannte die geltend gemachten Liegenschaftsunterhaltskosten nur teilweise als abzugsfähig.

Das Steuerrekursgericht hob den Einspracheentscheid auf und wies das Verfahren an die Steuerkommission zurück, u.a. weil zu Unrecht Liegenschaftsunterhaltskosten vor dem Eigentumsübergang zum Abzug zugelassen worden seien. In seiner Vernehmlassung zur Beschwerde der Steuerpflichtigen beantragte das KStA die Gutheissung der Beschwerde mit Bezug auf die Abzugsfähigkeit von Liegenschaftsunterhaltskosten ab Übergang von Nutzen und Schaden.

*Aus den Erwägungen*

3. a) Wer für den Ertrag steuerpflichtig ist, ist auch berechtigt, die entsprechenden Gewinnungskosten zum Abzug zu bringen (Peter Locher, Kommentar zum DBG, I. Teil, Therwil/Basel 2001, Art. 32 N 2). Das Gesetz besagt, dass das gesamte Einkommen jeder Art steuerbar ist, insbesondere Einkünfte aus Liegenschaften wie Miet- und Pachtzinse (§ 22 Abs. 1 lit. e aStG) ebenso wie die Eigennutzung von Liegenschaften (§ 22 Abs. 2 aStG) und Einkünfte aus der Verleihung oder Nutzung von Rechten wie Nutzniessung (§ 22 Abs. 1 lit. e aStG; § 9 aStGV), ohne den Steuerpflichtigen ausdrücklich zu nennen. Steuerpflichtig für Liegenschaftsertrag ist, wem die Einkünfte oder die Eigennutzung zugute kommen, somit der Eigentümer (jedenfalls wenn ihm zusammen mit dem Eigentum auch die Nutzung zusteht, was in aller Regel der Fall ist), der Nutzniesser sowie der Wohnrechtsberechtigte. Wer für den Liegenschaftsertrag nicht steuerpflichtig ist, kann keine Liegenschaftsunterhaltskosten geltend machen, selbst wenn er sie selber getragen hat (Walter Koch, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri/BE 1991, § 24 N 241; vgl. auch Merkblatt Liegenschaftsunterhalt des KStA, Stand 1. Januar 1995, S. 8).

Bei der rechtsgeschäftlichen Eigentumsübertragung fallen der Übergang des Eigentums einerseits und derjenige von Nutzen und Schaden andererseits zeitlich mehr oder weniger auseinander. Vorbehältlich abweichender Vereinbarung gehen Nutzen und Gefahr mit Abschluss des Kaufvertrags auf den Erwerber über (Art. 185 OR). Das Eigentum wird demgegenüber erst mit dem entsprechenden Eintrag im Grundbuch erworben (Art. 656 Abs. 1 ZGB). Der Eigentumserwerb folgt deshalb dem Vertragsschluss nach, je nach dem Zeitpunkt der Grundbuchanmeldung mit kleinerer oder grösserer Verzögerung. Ist die zeitliche Differenz gering (im vorliegenden Fall erfolgte die Grundbuchanmeldung noch am Tag des Vertragsschlusses) und in einem konkreten Fall ohne Relevanz, kommt es leicht vor, dass unexakt formuliert und zwischen dem Vertragsschluss (bzw. dem Übergang von Nutzen und Gefahr) und dem Eigentumserwerb

nicht bewusst unterschieden wird, obwohl der Vertragsschluss erst den Anspruch auf die Eigentumsübertragung begründet.

b) aa) Abweichend vom Erwerbsdatum gingen gemäss Vertrag vom 24. September 1993 Nutzen und Schaden am Kaufobjekt bereits am 1. Januar 1993 auf den Beschwerdeführer E.F. über. Während die Steuerkommission auf dieses Datum abstellte, entschied das Steuerrekursgericht auf Massgeblichkeit des Eigentumsübergangs. Vor dem Eigentumserwerb getätigte Aufwendungen qualifizierte es deshalb nicht als Liegenschaftsunterhaltskosten, sondern vollumfänglich als Anlagekosten. Es verneinte die Möglichkeit, vor dem Eigentumserwerb freiwillig den Eigenmietwert als Einkommen zu versteuern und kompensationsweise die Liegenschaftsaufwendungen zum Abzug zu bringen.

Das KStA hält, in Übereinstimmung mit der Steuerkommission, für die Anknüpfung der Besteuerung des Liegenschaftsertrags und der Abzugsfähigkeit der Liegenschaftsunterhaltskosten den Zeitpunkt des Übergangs von Nutzen und Schaden für sachgerecht. Eine eigentliche gesetzliche Grundlage vermag es dazu nicht zu benennen. § 22 Abs. 2 und 24 lit. c Ziff. 3 aStG würden diese Praxis aber auch nicht ausschliessen.

bb) Die Frage, wann die Steuerpflicht für den Liegenschaftsertrag beginnt oder endet, wird in den einkommenssteuerrechtlichen Bestimmungen sowohl des aStG als auch der aStGV offen gelassen (AGVE 1995, S. 448). Von der Lehre wird, soweit sie sich dazu überhaupt äussert, verschiedentlich der Übergang von Nutzen und Schaden als massgebend betrachtet (ASA 57/1988-89, S. 396, mit Hinweisen). In der Rechtsprechung findet sich keine klare Antwort, ob für den Beginn der Steuerpflicht auf das Datum der öffentlichen Beurkundung, den Übergang von Nutzen und Schaden oder den Eintrag im Grundbuch abzustellen ist. Die Frage konnte zumeist offen gelassen werden (BGE 95 I 32). Angesichts der zahlreichen Möglichkeiten, die den Parteien bei der vertraglichen Ausgestaltung eines Liegenschaftskaufs offen stehen, hat es das Bundesgericht abgelehnt, den Zeitpunkt des Überganges von Nutzen und Gefahr generell als massgebend zu bezeichnen (ASA 57/1988-89, S. 396). Immerhin liegt es wirtschaftlich nahe, dass die Besteuerung des Liegenschafts-



ertrags (und als Pendant dazu der Abzug der Liegenschaftsunterhaltskosten) mit der privatrechtlichen Berechtigung am Nutzen (und Schaden) übereinstimmen sollen (vorne Erw. a). Das KStA macht denn auch geltend, nur das Abstellen auf den Übergang von Nutzen und Schaden vermöge den steuerlichen, wirtschaftlichen und vollzugspraktischen Begebenheiten Rechnung zu tragen.

c) Es ist zulässig, durch vertragliche Vereinbarung von der Regelung des Art. 185 OR (vorne Erw. a) abzuweichen; diese bedarf bei Liegenschaften zur Verbindlichkeit der öffentlichen Beurkundung (Art. 216 Abs. 1 OR). Möglich ist insbesondere ein Hinausschieben der Gefahrtragung vom Vertragsabschluss bis zur späteren Übergabe der Sache (Art. 220 OR; ASA 57/1988-89, S. 391 ff.; StE 1991, B 25.6 Nr. 23, mit Hinweisen). Ausgeschlossen ist dagegen der rückwirkende Übergang von Nutzen und Gefahr, selbst wenn der Erwerber bereits im Besitz des Kaufgegenstands ist, weil sich die Frage der Gefahrtragung nur noch für die Zeit zwischen Vertragsschluss und Vollzug des Kaufes stellen kann. Gemäss eindeutiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die rückwirkende Übertragung von Nutzen und Gefahr als Vereinbarung mit unmöglichem Inhalt zu qualifizieren, nichtig (Art. 20 Abs. 1 und 2 OR; ASA 57/1988-89, S. 396 f.) und daher auch für die Steuerbehörden unbeachtlich. Wenn sich die Rechtsverhältnisse zivilrechtlich nicht rückwirkend abändern lassen, ist es ebenso unzulässig, die sich daraus für die Vergangenheit ergebende Steuerlast durch Parteivereinbarung in steuerlich verbindlicher Weise umzudeuten oder abzuändern (ASA 57/1988-89, S. 397; Locher, a.a.O., Art. 32 N 4).

Das KStA unterlässt es, zwischen dem Hinausschieben des Übergangs von Nutzen und Schaden durch vertragliche Vereinbarung und dem Vorverschieben vor den Vertragszeitpunkt genügend zu unterscheiden (im Übrigen liegt auch keinem der vom KStA benannten Beispiele ein Vorverschieben vor den Vertragszeitpunkt zu Grunde). Dementsprechend fehlt es an einer Begründung, warum das letztere Vorgehen steuerlich anzuerkennen sei, selbst wenn es sich zivilrechtlich als unzulässig erweist.

d) Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass eine Anknüpfung an den Zeitpunkt des Übergangs von Nutzen und Schaden

dann gesetzeskonform und sachgerecht ist, wenn dieser mit dem Datum des öffentlich beurkundeten Kaufvertrags übereinstimmt oder auf Grund einer gültigen Vereinbarung diesem nachfolgt. Dagegen kann die Zurechnung von Mietwert und Tragung der Liegenschaftsunterhaltskosten nicht vor den Vertragsschluss (bzw. vor den Erwerb durch Erbgang oder Urteil) vorverschoben werden; vorher lassen sich Nutzen und Schaden somit nur durch Eingehung eines Nutznießungsvertrages oder einer Wohnrechtsvereinbarung übertragen, welche der gleichen qualifizierten Form wie der Liegenschafts Kauf bedürfen (Art. 746 Abs. 2, Art. 776 Abs. 3 ZGB). Dies entspricht offenbar im Wesentlichen auch der Meinung der Vorinstanz, wenngleich diese, wohl beeinflusst durch die geringe Relevanz bei zeitlicher Nähe von Nutzen- und Eigentumsübergang (vorne Erw. a), den Letzteren als massgeblich bezeichnet hat.

e) Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen erweist sich die Zurechnung des Eigenmietwerts und die Berücksichtigung der Liegenschaftsunterhaltskosten vor dem Erwerb der Liegenschaft am 24. September 1993 als unzulässig. Für den Mietwert bleibt bis dahin der bisherige Eigentümer steuerpflichtig (Koch, a.a.O., § 22 N 435). Die vom Beschwerdeführer bereits vor dem Erwerb getätigten Liegenschaftsaufwendungen, ausgenommen die Verwaltungs- und Betriebskosten, gelten vollumfänglich als Anlagekosten (Koch, a.a.O., § 24 N 281). Grundlage der Steuerbemessung für die Veranlagung 1995/96 bilden demnach nur der nach der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrags gezogene Nutzen bzw. der ab diesem Zeitpunkt aufgewendete Liegenschaftsunterhalt.

**38 Sicherstellung (§ 232 StG).**

- **Gegen die Sicherstellungsverfügung kann Rekurs und Beschwerde erhoben werden (Erw. 3/b).**
- **Die aufschiebende Wirkung dieser Rechtsmittel ist ausgeschlossen (Erw. 2-4).**

Beschluss des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 23. Mai 2003 in Sachen P. Inc. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts.

*Aus den Erwägungen*

2. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde hat aufschiebende Wirkung, wenn nicht durch besondere Vorschrift oder aus wichtigen Gründen in den angefochtenen Verfügungen und Entscheiden selbst etwas anderes bestimmt wird (§ 44 Abs. 1 VRPG). Gemäss § 232 Abs. 3 StG hemmt der Rekurs die Vollstreckung der Sicherstellungsverfügung nicht. An einer entsprechenden Bestimmung für die Verwaltungsgerichtsbeschwerde fehlt es im StG. Es ist deshalb durch Auslegung zu ermitteln, ob das Fehlen einer solchen Vorschrift auf ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers zurückzuführen ist oder ob die zitierte Bestimmung nach ihrem Sinn für das ganze Rechtsmittelverfahren gilt und auch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde umfasst.

3. b/bb) Ziel der Einführung von § 232 ff. StG war es, nach dem Vorbild von Art. 169 DBG, ein wirksames Instrument zur Sicherstellung der Steuern zu schaffen (Kurzkomentar zum Vorentwurf I der Projektleitung vom 13. Juli 1994 betr. Bezug, Erlass und Sicherung der Steuern, S. 8; Kurzkomentar zum Vorentwurf I der Begleitkommission vom 2. Dezember 1994, S. 98; Botschaft des Regierungsrates vom 21. Mai 1997 [Botschaft], S. 128 f.). Durch die Gleichstellung der Sicherstellungsverfügung mit dem Arrestbefehl und der Statuierung ihrer sofortigen Vollstreckbarkeit (§ 232 Abs. 1 StG) wollte man erreichen, dass das Betreibungsamt ohne Umweg über den Arrestrichter und Abwarten der Rechtskraft direkt um Vollzug des Arrests angegangen werden kann. Im Gegenzug war man bestrebt, den Rechtsschutz auszubauen (Botschaft, S. 128).

Nach dem als Vorbild dienenden Art. 169 Abs. 3 DBG sind Sicherstellungsverfügungen des KStA direkt mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht anfechtbar; die Kantone können keine Rechtsmittelinstanz dazwischenschalten (vgl. dazu Ernst Känzig/Urs R. Behnisch, Die direkte Bundessteuer, III. Teil, 2. Auflage, Basel 1992, Art. 118 N 9, zu Art. 118 Abs. 3 des inzwischen aufgehobenen BdBSt). In Abkehr vom bisherigen Recht, wonach gegen Sicherstellungsverfügungen lediglich die Verwaltungsbeschwerde an das Finanzdepartement möglich war (§ 166 Abs. 2 aStG), öffnete der

Gesetzgeber im StG den Rechtsmittelweg an ein Gericht, konkret das Steuerrekursgericht (Botschaft, S. 128).

Anders als bei § 225 Abs. 4 StG wurde der Rekursentscheid nicht als endgültig bezeichnet, sodass die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist. Bei der Formulierung von § 232 StG wurde offenbar dieser kantonale Rechtsmittelweg mit seinen zwei Rechtsmittelinstanzen (§§ 167 f. StG; § 54 VRPG) nicht ganz zu Ende gedacht. Entsprechend wurde in § 232 Abs. 2 StG nur das Rekursverfahren geregelt und bei der Nachbildung von Art. 169 Abs. 3 DBG in § 232 Abs. 3 StG lediglich der Begriff "Beschwerde" durch "Rekurs" ersetzt. Ein bewusster Entscheid des Gesetzgebers, der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die hemmende Wirkung nicht zukommen zu lassen, ergibt sich aus den Materialien nicht (vgl. Protokoll des Grossen Rats vom 5. Mai 1998 [1. Lesung], Art. 597, S. 946, und vom 15. Dezember 1998 [2. Lesung], Art. 960, S. 1484; sowie Protokoll der Nichtständigen Kommission Nr. 07 "Steuergesetz" vom 12. Dezember 1997 [1. Beratung], S. 433 ff., und vom 16. Oktober 1998 [2. Beratung], S. 211, wo § 232 StG in der heutigen Fassung diskussionslos genehmigt wurde).

cc) § 232 Abs. 3 StG bezweckt, dass die sofortige Vollstreckbarkeit der Sicherstellungsverfügung (§ 232 Abs. 1 StG) auch durch die Erhebung des Rekurses nicht umgangen werden kann. Die Bestimmung soll verhindern, dass ein Steuerpflichtiger, welcher möglicherweise bereits einen Steuervergünstigungsstatbestand erfüllt, während der Rekursfrist und gegebenenfalls der Dauer des Rekursverfahrens weitere Vermögenswerte zu Ungunsten des Steuergläubigers entäußern kann, ohne dass der Fiskus oder die Rechtsmittelinstanz gegen ein solches Vorgehen einschreiten könnten (vgl. VPB 63/1999, S. 497). Dieser Zweck würde in Frage gestellt, wenn nach Zustellung des Steuerrekursentscheides durch Erhebung einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung herbeigeführt werden könnte (§ 44 Abs. 1 VRPG; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 44 N 7).

c) In Zusammenfassung der einzelnen Auslegungselemente ergibt sich, dass der aargauische Gesetzgeber in § 232 Abs. 3 StG die Regelung von Art. 169 DBG nachbilden wollte; ein qualifiziertes Schweigen liegt nicht vor. Nach Sinn und Zweck der Bestimmung dürfen Rechtsmittel (nicht nur der Rekurs, sondern auch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde) die Vollstreckung der Sicherstellungsverfügung nicht hemmen. Demzufolge kommt der Verwaltungsgerichtsbeschwerde keine aufschiebende Wirkung zu.

4. a) Zu prüfen bleibt, ob der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt werden kann.

b) Aus der vom Gesetzgeber gewählten Formulierung ist zu schliessen, dass § 232 Abs. 3 StG bei Sicherstellungsverfügungen die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels generell ausschliessen will. Ausnahmen hätte er ausdrücklich festhalten müssen, so wie er dies in einer Reihe von Spezialgesetzen (§ 67 p Abs. 2 EGZGB; § 28 BauG; § 70 des Gesetzes über die politischen Rechte [SAR 131.100] vom 10. März 1992) auch getan hat. In diesen Erlassen wird jeweils festgehalten, dass der Beschwerde bzw. dem Gesuch um gerichtliche Beurteilung nur - aber immerhin - auf entsprechende Anordnung der Rechtsmittelinstanz aufschiebende Wirkung zukommt (vgl. auch VPB 63/1999, S. 498). Demnach fehlt es für die Erteilung der aufschiebenden Wirkung an einer gesetzlichen Grundlage.

### 39 Steuerbilanz. Berichtigung.

- **Massgeblichkeit der Werte in der Steuerbilanz bei künftigen Veranlagungen (Erw. 2/b).**
- **Berichtigung ist zulässig bei offenkundigem Widerspruch zwischen dem Berechnungsergebnis in den Erwägungen und der Übernahme ins Dispositiv (Erw. 2/a).**
- **Wenn die Berichtigung in der Steuerperiode, in der sie vorzunehmen wäre, keine direkten Auswirkungen zeitigt, kann sie stattdessen in der Folgeperiode erfolgen (Erw. 2/a).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 9. April 2003 in Sachen A.W. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts. Zur Publikation vorgehen in StE 2004.

*Aus den Erwägungen*

2. a) aa) Die Beschwerdeführer begannen 1990 mit der Buchhaltung. Bei der Veranlagung der Vorperiode 1991/92 wurden die Buchwerte in der Eröffnungsbilanz geprüft und per Ende 1990 im Einspracheverfahren wie folgt formell festgesetzt: ... Betriebsgebäude Fr. 350'509.--.

bb) Im damaligen Rekurs- und Beschwerdeverfahren waren diese Werte streitig und wurden durch das Steuerrekursgericht und das Verwaltungsgericht bestätigt. Allerdings war der Steuerkommission ein Fehler unterlaufen. Sie hatte den Eingangs-Buchwert der Betriebsgebäude auf Fr. 350'509.-- berechnet und davon im Jahr 1990 Abschreibungen zu Lasten des steuerbaren Einkommens in Höhe von Fr. 14'020.-- zugelassen. Versehentlich setzte sie im Dispositiv ihres Einspracheentscheides vom 8. Juli 1999 den Buchwert der Betriebsgebäude per 31. Dezember 1990 ebenfalls auf Fr. 350'509.-- (statt Fr. 336'489.--) fest, was das Steuerrekursgericht übersah und das Verwaltungsgericht aus verfahrensrechtlichen Gründen (§ 152 Abs. 2 aStG; § 43 Abs. 2 VRPG) nicht korrigieren konnte.

cc) Gemäss § 172 aStG können rechtskräftige, mit einem Berechnungs- oder Ausfertigungsfehler behaftete Verfügungen und Entscheide der Steuerbehörden und der Steuerjustizbehörden auf Antrag des Steuerpflichtigen oder von Amtes wegen berichtigt werden (Abs. 1); zu wenig entrichtete Beträge sind nachzufordern, zu viel bezahlte Beträge zurückzuerstatten (Abs. 2). Das Steuerrekursgericht hat ausgeführt, der offenkundige Widerspruch zwischen Begründung und Dispositiv des Einspracheentscheides vom 8. Juli 1999 sei der Berichtigung zugänglich und könne somit auch vorfrageweise in der Folgeperiode, also im vorliegenden Verfahren, korrigiert werden.

Wenn es darum geht, dass die Veranlagung in einer bestimmten Steuerperiode zu berichtigen wäre, dort allerdings keine direkten Auswirkungen zeitigt (sodass keine Nachforderung oder Rückerstattung gemäss § 172 Abs. 2 aStG in Frage steht), sondern erst in der Folgeperiode, ist es aus verfahrensökonomischen Gründen zuzulassen, dass auf die formelle Berichtigung in derjenigen Periode, wo der Fehler passierte, verzichtet und statt dessen die Berichtigung vorfrageweise im Verfahren der Folgeperiode vorgenommen wird; dem Steuerrekursgericht ist in dieser Hinsicht beizupflichten. Allerdings darf dies nicht zu einer erleichterten Berichtigung führen; die Voraussetzungen für die Berichtigung der (seinerzeitigen) fehlerhaften Veranlagung müssen erfüllt sein.

Berechnungs- oder Ausfertigungsfehler im Sinne von § 172 aStG, die berichtigt werden können, liegen dann vor, wenn es sich nicht um Fehler in der Willensbildung, sondern um Fehler im Ausdruck handelt, wenn also das, was die Behörde beschlossen hat, durch einen Berechnungs- oder einen Übertragungsfehler, ein Schreibversehen o.ä. unzutreffend wiedergegeben wird, wenn, um ein anschauliches Bild zu gebrauchen, der Mangel mit der Hand- und nicht mit der Kopfarbeit zusammenhängt (vgl. dazu § 78 aStGV; AGVE 1997, S. 233 = StE 1998, B 97.11 Nr. 15, Erw. 2, mit Hinweisen; Bernhard Meier, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri/BE 1991, § 172 N 1 ff.). Der Einspracheentscheid vom 8. Juli 1999 im Verfahren betreffend die Steuerperiode 1991/92 basierte auf einem umfassenden Bericht des Landwirtschaftlichen Fachbeamten des KStA vom 1. März 1999, der ausdrücklich als Bestandteil des Einspracheentscheids bezeichnet wurde. In diesem Bericht wurde der Buchwert der Betriebsgebäude per 1.1.1990 mit Fr. 350'509.-- und, unter Berücksichtigung der 1990 zugelassenen Abschreibungen von Fr. 14'020.--, per 31.12.1990 korrekt mit Fr. 336'489.-- errechnet. In die Anträge, wie die Buchwerte per Ende 1990 festzusetzen seien, kam trotzdem der Betrag von Fr. 350'509.--. Aus dem Zusammenhang ergibt sich, dass es sich um einen Übertragungsfehler handelt, der eine offenkundige Diskrepanz zwischen der Begründung und dem Antrag zum Dispositiv (der im Einspracheentscheid unkorrigiert übernommen wurde; siehe vorne Erw. aa) zur Folge hatte. Dem

Steuerrekursgericht ist zuzustimmen, dass unter diesen Umständen eine Berichtigung zulässig ist. Der massgebliche Buchwert der Betriebsgebäude per 31. Dezember 1990 beträgt Fr. 336'489.--.

b) Mit der formellen, rechtskräftigen Festsetzung werden Buchwerte verbindlich. Soweit sie von der Handelsbilanz abweichen und diese nicht korrigiert wird, kommt es diesbezüglich zu einer Korrekturaufstellung mit den steuerlich massgeblichen Werten (sog. Steuerbilanz), die bei künftigen Veranlagungen massgeblich sind (Ernst Käzig, Die direkte Bundessteuer [Kommentar], II. Teil, 2. Auflage, Basel 1992, Art. 49 N 400 ff.; Ernst Höhn/Robert Waldburger, Steuerrecht, Band II, 9. Auflage, Bern/Stuttgart/Wien 2002, § 46 Rz. 19 f.). Per 1. Januar 1991 und für die in den Bemessungsjahren 1991/92 möglichen Abschreibungen sind somit die oben angeführten Buchwerte verbindlich.

#### 40 Verständigung (Vergleich) im Steuerverfahren.

- **Bedingte Erklärung des Steuerpflichtigen betreffend Privatentnahme einer Landparzelle; Auslegung der nachfolgenden Korrespondenz mit der Steuerbehörde über den dabei anzurechnenden Verkehrswert.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 10. September 2003 in Sachen A.T. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts.

#### *Sachverhalt*

B. a) Mit Schreiben vom 9. Dezember 1998 liess A.T. (Beschwerdeführer) dem Gemeindesteueramts B. mitteilen, er beabsichtige die Parzelle X ins Privatvermögen überzuführen, vorbehaltlich der Preisabsprache. Er habe zwei Schätzungen veranlasst und schliesse sich dem Ergebnis von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> an. Er bitte um Auskunft, ob dieser Wert steuerlich akzeptiert werde.

b) Das KStA antwortete, ein Wert von Fr. 250.--/m<sup>2</sup> würde als angemessen erachtet. Zuständig sei zwar die Steuerkommission B., doch könne nicht davon ausgegangen werden, dass diese dem vorgeschlagenen Wert von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> zustimmen würde.



c) Nach einer Besprechung vom 23. Dezember 1998 hielt der Vertreter von A.T. mit Eingabe vom 29. Dezember 1998 fest, eine Überführung ins Privatvermögen erfolge nur, wenn der angerechnete Preis Fr. 200.--/m<sup>2</sup> netto nicht überschreite. Wenn das Steueramt einen höheren Verkehrswert annehme, müsse der Steuerpflichtige aus finanziellen Gründen auf die Überführung verzichten.

d) Die Steuerkommission B. schrieb dem Vertreter von A.T. am 7. April 1999:

"Die Steuerkommission B. hat an ihrer Sitzung vom 17. März 1999, gestützt auf das Gutachten ..., den für die Überführung massgebenden Verkehrswert seitens der Steuerbehörde auf Fr. 218.--/m<sup>2</sup> festgesetzt. Sie sieht in diesem Preis ihren äussersten Spielraum für ein Entgegenkommen als ausgeschöpft.

In Ihrem Eventualantrag vom 29. Dezember 1998 sind Sie von einem maximalen Verkehrswert von Fr. 200.--/m<sup>2</sup> als äusserstem Überführungspreis ausgegangen. Mit dem heutigen Antwortschreiben möchte die Steuerkommission Ihnen einerseits ihren verbindlichen Überführungspreis von Fr. 218.--/m<sup>2</sup> mitteilen und gleichzeitig die Möglichkeit bieten, die Überführung der Parzelle X per 31.12.1998 auf dieser Preisbasis vornehmen zu können.

Ohne Ihre ausdrückliche Annahme des Überführungspreises von Fr. 218.--/m<sup>2</sup>, per 31.12.1998 für die Parzelle X, innert 30 Tagen, geht die Steuerkommission davon aus, dass eine Überführung ins Privatvermögen nicht stattfindet."

e) Nach Fristerstreckung teilte der Vertreter von A.T. dem Gemeindesteuernamt B. am 28. Mai 1999 mit:

"Nach Rücksprache mit Herrn T. bitten wir Sie, die beantragte Überführung der Parzelle X per 29.12.1998 vorzunehmen."  
..."

D. Das Steuerrekursgericht ging im angefochtenen Entscheid davon aus, es sei eine verbindliche Einigung auf einen Anrechnungswert von Fr. 218.--/m<sup>2</sup> zustande gekommen.

*Aus den Erwägungen*

2. Beidseitig verbindliche Verständigungen zwischen Steuerbehörde und steuerpflichtiger Person sind möglich, soweit sie sich im Rahmen der formellen und materiellen Gesetzesvorschriften halten (Jürg Baur, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri/BE 1991, § 127 N 19; Peter Locher, Kommentar zum DBG, I. Teil, Therwil/Basel 2001, Vorbemerkungen N 116). Gerade bei der Bestimmung des Verkehrswerts von Liegenschaften oder anderen Vermögenswerten finden sie einen Anwendungsbereich. Dies ist im vorliegenden Verfahren denn auch nicht streitig; fraglich ist, ob (wie das Steuerrekursgericht annimmt) eine Verständigung zustande gekommen ist oder nicht. Zur Beurteilung sind die ausgetauschten Erklärungen (vorne lit. B/a-e) auszulegen. Die Auslegung von Willenserklärungen erfolgt unter Zugrundelegung des Vertrauensprinzips, also so, wie der Empfänger die Erklärung in guten Treuen, bei sorgfältiger Beachtung aller Umstände verstehen durfte und musste (siehe BGE 126 III 380; Ernst Kramer, in: Berner Kommentar, Art. 1-18 OR, Bern 1986, Art. 1 N 102, 114, je mit Hinweisen).

3. a) Gemäss § 22 Abs. 1 lit. b aStG ist das gesamte Einkommen jeder Art steuerbar; dazu gehören bei Einkünften aus selbstständiger Erwerbstätigkeit namentlich auch die Kapitalgewinne bei der Veräusserung von Geschäftsvermögen; der Veräusserung gleichgestellt sind die Gewinne bei der endgültigen Überführung von Geschäfts- ins Privatvermögen (Privatentnahme). ...

c) Das Verwaltungsgericht hat in diesem Zusammenhang entschieden, die Erklärung betreffend Überführung ins Privatvermögen komme hier einer einseitigen rechtsgeschäftlichen Willenserklärung nahe. Sie habe voraussetzungslos und bedingungslos zu erfolgen und sie binde den Steuerpflichtigen vorbehaltlich eines beachtlichen Irrtums; zudem könne sie nicht rückwirkend abgegeben werden (aus-

föhrlich hierzu AGVE 1996, S. 252 ff. = StE 1997, B 93.1 Nr. 4 = Steuer Revue 1997, S. 560 ff.).

d) Manchmal wollen Steuerpflichtige die Überföhrung ins Privatvermögen davon abhängig machen, dass die entstehende Steuerforderung eine bestimmte Höhe nicht übersteigt, sei es um sicher zu sein, die finanzielle Belastung tragen zu können, sei es ganz allgemein zwecks Minimierung der Steuer. Zu diesem Zweck soll die Steuerbehörde eine verbindliche Zusicherung abgeben, wie hoch die Steuer (bzw. der Liquidations- oder Kapitalgewinn bzw. der steuerlich massgebliche Wert der zu überföhrenden Liegenschaft) festgesetzt werden wird. Statt eine verbindliche Zusicherung zu verlangen, kommt es vor, dass mit dem gleichen Zweck eine bedingte Überföhrungserklärung abgegeben wird. Vor diesem Hintergrund ist die Korrespondenz zwischen dem Beschwerdeföhrer und seinem Vertreter einerseits und den Steuerbehörden andererseits auszulegen und insbesondere zu beurteilen, ob dabei eine Einigung über den Gewinnbemessung zu Grunde zu legenden Verkehrswert erfolgte.

4. a) Mit seinem Schreiben vom 9. Dezember 1998 (vorne lit. B/a) wollte der Beschwerdeföhrer eine Zusicherung erlangen, dass der Kapitalgewinn auf Grundlage eines Verkehrswerts der Parzelle X von Fr. 150.--/m<sup>2</sup> festgesetzt würde. Dies lehnte das KStA quasi in Vertretung der Steuerkommission B. ab (vorne lit. B/b), worauf der Beschwerdeföhrer am 29. Dezember 1998 erklärte, die Parzelle ins Privatvermögen überzuföhren, sofern der angerechnete Preis Fr. 200.--/m<sup>2</sup> nicht überschreite (vorne lit. B/c). Auf diese bedingte - und in dieser Form unzulässige (AGVE 1996, S. 252, 254) - Überföhrungserklärung reagierte die Steuerkommission B. durchaus adäquat, indem sie eine Verständigungslösung auf dieser Grundlage ablehnte und festhielt, sie werde bei einer Überföhrung den Verkehrswert der Parzelle mit Fr. 218.--/m<sup>2</sup> festsetzen (vorne lit. B/d). Gleichzeitig setzte sie Frist für die Annahme dieses Vorschlags, wobei widrigenfalls davon ausgegangen werde, dass keine Überföhrung ins Privatvermögen stattfinde. Die Fristansetzung war angezeigt, weil die Überföhrungserklärung nicht rückwirkend abgegeben werden kann (AGVE 1996, S. 255), die Steuerkommission aber bereit war, eine Annahme innert gesetzter Frist noch als Ergänzung im

Rahmen des laufenden, mit der Erklärung vom 9. Dezember 1998 eingeleiteten Verfahrens anzusehen und die Erklärung per 31. Dezember 1998 wirken zu lassen.

In seiner - innert erstreckter Frist eingereichten - Eingabe vom 28. Mai 1999 (vorne lit. B/e) erklärte der Beschwerdeführer ohne Bedingung oder Einschränkung, die Parzelle X per 29. Dezember 1998 ins Privatvermögen überzuführen bzw. übergeführt zu haben. Zum genannten Anrechnungswert äusserte er sich nicht, weder im Sinne einer Annahme noch ablehnend.

b) Die Steuerkommission durfte die Gültigkeit der Überführungserklärung nicht von Bedingungen (Annahme des genannten Anrechnungswerts durch den Steuerpflichtigen) abhängig machen. Dies war wohl auch nicht der Sinn ihres Schreibens vom 7. April 1999. Die Formulierung "Annahme des Überführungspreises" erklärt sich daher, dass der Beschwerdeführer zuvor einen tieferen Preis ausdrücklich als Bedingung für die Gültigkeit der Überführungserklärung genannt hatte. Eine exaktere, den wahren Sinn genauer treffende Formulierung durch die Steuerkommission hätte lauten können: "Ohne ausdrückliche und vorbehaltlose Bestätigung der Überführungserklärung innert 30 Tagen geht die Steuerkommission davon aus, dass per 31. Dezember 1998 keine Überführung ins Privatvermögen stattfindet." Unter diesen Umständen durfte das Schreiben des Vertreters des Beschwerdeführers vom 28. Mai 1999 durch die Steuerkommission B. als Erklärungsempfängerin (siehe vorne Erw. 2) nicht als Annahme des von ihr genannten Überführungspreises interpretiert werden, selbst wenn eine ausdrückliche Ablehnung fehlte. Die materielle Überprüfung des Verkehrswerts im Einspracheentscheid vom 19. März 2001 zeigt denn auch, dass sie es tatsächlich nicht in dieser Weise auffasste. Dass der Beschwerdeführer gut daran getan hätte, klare Verhältnisse zu schaffen mit der ausdrücklichen Erwähnung, die Überführungserklärung bedeute keine Zustimmung zum genannten Wert von Fr. 218.--/m<sup>2</sup>, vermag daran letztlich nichts zu ändern.

5. War es demnach zu keiner Verständigung über den massgeblichen Verkehrswert der Parzelle gekommen, hätte die Vorinstanz die im Rekursverfahren streitige Höhe des Verkehrswerts materiell

überprüfen müssen. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## V. Fürsorgerische Freiheitsentziehung

- 41 **Anstaltseinweisung; Abgrenzung Einweisung zur Behandlung/zur Untersuchung/zur Behandlung und Untersuchung (Doppelcharakter).**
- Bei der Einweisung eines psychisch Kranken zur Behandlung ist der Behandlungsauftrag in der Regel nicht zu definieren, da die Art der Behandlung Sache der Klinik ist; Pflicht der Klinik, nebst der Behandlung auch alle notwendigen Untersuchungen vorzunehmen (Erw. 1/a).
  - Voraussetzungen der Einweisung zur Untersuchung (Erw. 1/b).
  - Voraussetzungen der Einweisung zur Behandlung und Untersuchung (Doppelcharakter) (Erw. 1/c).
  - Stützt sich die Einweisungsverfügung hauptsächlich auf eine über einen Monat zurück liegende ärztliche Beurteilung, so hat das Bezirksamt eine aktuelle ärztliche Beurteilung einzuholen (Erw. 3a/bb).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 13. Januar 2004 in Sachen D.B. gegen die Verfügung des Bezirksamts Z.

### *Aus den Erwägungen*

1. Gemäss § 67d EGZGB kann die Einweisungsbehörde vor dem Entscheid über eine Anstaltsunterbringung eine ärztliche Untersuchung anordnen und die Person zur Durchführung der Untersuchung vorübergehend in eine Anstalt einweisen. Die massgeblichen Einweisungsgründe und auch die Einweisungszwecke müssen in der Einweisungsverfügung aufgeführt sein. Insbesondere muss sich aus der Einweisungsverfügung klar ergeben, ob es sich um eine definitive Anstaltsunterbringung oder um eine bloss vorübergehende Einweisung zur Untersuchung gemäss § 67d Abs. 1 und 2 EGZGB handelt (AGVE 1994, S. 350 f. mit Hinweisen).

a) Dabei gilt zu beachten, dass in der Regel die Klinikeinweisung von psychisch kranken Menschen im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung eine *Anstaltseinweisung zur Behandlung* ist, wobei die Art der Behandlung in der Kompetenz der Klinik liegt. Der Behandlungsauftrag muss daher in der Regel von der Einweisungsbehörde nicht definiert werden. Eine solche Anstaltseinweisung ist eine definitive fürsorgerische Freiheitsentziehung und darf bei psychisch kranken Menschen nur erfolgen, wenn nach der Überzeugung der Einweisungsbehörde sämtliche Voraussetzungen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung gegeben sind, also eine Geisteskrankheit oder eine Geistesschwäche sowie eine stationäre Behandlungsbedürftigkeit vorliegt, keine mildere Massnahme möglich ist (Verhältnismässigkeitsprüfung) und die Anstalt zur Behandlung geeignet ist. In diesen Fällen gehört es zu den selbstverständlichen Pflichten der Klinik, neben der Behandlung auch alle notwendigen Untersuchungen vorzunehmen.

b) Eine *Anstaltseinweisung zur Untersuchung* ist dann angezeigt und zulässig, wenn die Einweisungsbehörde ernsthaften Anlass hat, eine definitive fürsorgerische Freiheitsentziehung (zur Behandlung) für angezeigt zu halten, über einzelne Einweisungsvoraussetzungen aber noch Ungewissheit besteht, die sie weder durch eigene Abklärung noch durch Anordnung einer ambulanten Untersuchung beheben kann. Der Abklärungsauftrag ist genau zu benennen und die Einweisung zur Untersuchung ist zu befristen. Die stationäre Untersuchung ist so schnell wie möglich abzuschliessen (§ 67d Abs. 3 EGZGB; vgl. auch AGVE 1995, S. 252). Die Klinik hat die gestellten Fragen (z.B. nach dem Vorliegen einer Geisteskrankheit) der Einweisungsbehörde zu beantworten, worauf diese entscheiden muss, ob eine definitive Einweisung zur Behandlung (in diesem Fall ist eine neue Verfügung zu erlassen) oder eine Entlassung erfolgt (§ 67d Abs. 1 und 2 EGZGB; AGVE 2002, S. 200 f. mit Hinweisen; 1995, S. 248 mit Hinweisen).

c) Im Normalfall liegt entweder eine definitive Einweisung zur Behandlung oder eine (provisorische) Einweisung zur Untersuchung vor. Nur in Ausnahmefällen ist es zulässig, eine ordentliche Einweisung zur Behandlung mit einer Einweisung zur Untersuchung zu

verbinden (*Doppelcharakter*). Die Voraussetzungen für eine definitive Einweisung zur Behandlung müssen in diesen Fällen nach der Überzeugung der Einweisungsbehörde eindeutig erfüllt sein und der Abklärungsauftrag muss eine zusätzliche Frage betreffen (z.B. "Abklärung, ob neben der Geisteskrankheit noch eine Drogensucht vorliegt", oder "soziale Abklärungen im Hinblick auf einen Übertritt in eine geeignete betreute Wohnsituation"). Im Dispositiv der Einweisungsverfügung muss in diesem Fall genau und eindeutig festgehalten werden, warum die Einweisung auch zur Untersuchung erfolgt (AGVE 1982, S. 138), und welche Untersuchungen/Abklärungen der Klinik aufgetragen werden.

2. a) Vorliegendenfalls erfolgte die Einweisung des Beschwerdeführers durch das Bezirksamt X. Das Bezirksamt erliess eine Einweisung zur Behandlung wie auch zur Untersuchung. Die widersprüchliche Begründung lautete einerseits, dass der Beschwerdeführer infolge Geisteskrankheit der persönlichen Fürsorge bedürfe, andererseits wurde die Klinik ersucht, sie solle unter anderem abklären, ob der Beschwerdeführer geisteskrank sei.

b) Die Einweisungsverfügung des Bezirksamts X. stützte sich auf den Beschluss des Gemeinderates B. vom 8. Dezember 2003, in welchem für den Beschwerdeführer eine fürsorgerische Freiheitsentziehung beantragt wurde. Diesem Beschluss lag die psychiatrische Beurteilung von Dr. H. vom 3. Dezember 2003 zu Grunde. In seiner Beurteilung wurde der Verdacht geäußert, dass eine recht hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass die Wesensveränderung des Beschwerdeführers auf eine schleichende schwere Erkrankung aus dem schizophrenen Formenkreis zurückzuführen sei. Entsprechend verfügte das Bezirksamt X. die Einweisung des Beschwerdeführers "für die Dauer der medizinischen Abklärung und allfälligen Behandlung" und verlangte von der Klinik unter anderem die Abklärung, ob beim Beschwerdeführer eine Geisteskrankheit vorliege und ob die Unterbringung in eine geeignete Anstalt erforderlich sei, oder ob allenfalls eine ambulante Behandlung genüge. Damit ist offensichtlich, dass die Voraussetzungen für eine definitive Einweisung zur Behandlung im Einweisungszeitpunkt nicht vorlagen, da gerade nicht klar war, ob beim Beschwerdeführer eine Geisteskrankheit vorlag. Soweit die



angefochtene Verfügung von einer Geisteskrankheit des Beschwerdeführers spricht und der Klinik einen entsprechenden Behandlungsauftrag erteilt, ist sie somit aufzuheben.

3. a) Es bleibt zu prüfen, ob im Zeitpunkt der Einweisung des Beschwerdeführers die Voraussetzungen für eine Anstaltseinweisung zur Untersuchung gegeben waren (siehe vorne Erw. 1/b).

aa) Auf Grund der Beurteilung durch Dr. H. vom 3. Dezember 2003 konnte eine psychische Erkrankung des Beschwerdeführers nicht ausgeschlossen werden. Die Mutter des Beschwerdeführers hat am Tag seiner Einweisung (3. Januar 2004) dem einweisenden Bezirksamtman-Stellvertreter gesagt, dass sich der Gesundheitszustand ihres Sohnes in den letzten vier Wochen erheblich verbessert habe, weshalb von einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung abzusehen sei.

bb) Die Einweisungsverfügung stützte sich hauptsächlich auf die über einen Monat zurück liegende Beurteilung durch Dr. H. Auf Grund dieser im Bereich der fürsorgerischen Freiheitsentziehung langen Zeitspanne hätte das Bezirksamt eine aktuelle ärztliche Beurteilung in die Wege leiten müssen. Dies um so mehr, als die Mutter den Bezirksamtman-Stellvertreter ausdrücklich darauf hingewiesen hat, dass sich der Gesundheitszustand ihres Sohnes erheblich verbessert habe und darum eine Klinikeinweisung nicht nötig sei. Auf Grund der Schilderung der Mutter des Beschwerdeführers steht für das Verwaltungsgericht fest, dass im Zeitpunkt seiner Einweisung die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Einweisung zur Untersuchung nicht gegeben waren. Zwar bestand der Verdacht, dass der Beschwerdeführer an einer Geisteskrankheit leiden könnte; im Zeitpunkt der Einweisung gab der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers aber keinerlei Anlass zur Besorgnis, weshalb kein unaufschiebbarer Handlungsbedarf für die Anordnung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung bestand. Weder war von einer akuten Selbst- und Fremdgefährdung noch von einer schweren Verwahrlosung oder übermässigen Belastung der Umgebung auszugehen. Im Übrigen befand sich der Beschwerdeführer unter der Obhut seiner Mutter, welche dem Bezirksamtman-Stellvertreter anlässlich der Einweisung ausdrücklich mitgeteilt hatte, dass sich der Beschwerde-

fürher in den letzten vier Wochen angemessen verhalten und am Familienleben wieder teilgenommen habe. Allfällige psychiatrische Abklärungen hätten unter diesen Umständen ambulant durchgeführt werden können. Die Einweisung des Beschwerdeführers in die PKK war daher unverhältnismässig.

**42 Anstaltseinweisung; Notfall; Zwangsmassnahmen; Isolation.**

- Ein medizinischer Notfall gemäss § 15 Abs. 3 PD in einer Psychiatrischen Klinik ist eine akute Gefährdungssituation, in welcher der Patient nicht ansprechbar ist und in der auf Grund zeitlicher Dringlichkeit sofort und ohne Formalien gehandelt werden darf (Erw. 4/a/aa).
- Eine Zwangsbehandlung darf nur zur Besserung oder Heilung des Krankheitszustands eingesetzt werden, nicht jedoch als reines Disziplinierungsmittel zur Durchsetzung der Anstaltsordnung (Erw. 5/b).
- Die Isolation ist nur dann verhältnismässig, wenn ohne diese Massnahme in kurzer Zeit mit einer akuten Fremd- oder Selbstgefährdung oder einem für die Mitpatienten krass unzumutbar belastenden Verhalten auf der Abteilung zu rechnen wäre (Erw. 5/c/bb).
- Die Isolation ist unverhältnismässig, wenn damit beim Patienten eine Verhaltensänderung bewirkt werden soll, damit er bessere Chancen auf einen Übertritt in eine andere Anstalt hat bzw. künftig nicht wieder entweicht (Erw. 5/c/cc/aaa/bbb).
- Solange eine konkrete Gefährdung von Mitpatienten und Personal sowie von Gegenständen ausgeschlossen werden kann und die Belastung auf der Abteilung nicht absolut unzumutbar ist, hat die Klinik - trotz Personalmangel - belastendes Verhalten der Patienten wie übermässiges Schreien, Toben, Lachen, längeres monotones Klopfen an die Türe etc. zu dulden (Erw. 5/c/cc/aaa).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 8. April 2003 in Sachen R.F. gegen Entscheid der Klinik Königsfelden.

*Aus den Erwägungen*

4. a) aa) Ein medizinischer Notfall gemäss § 15 Abs. 3 PD liegt in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden dann vor, wenn sich ein Patient in einem psychischen Ausnahmezustand befindet und jedes Zögern in der Anwendung von medizinischen Handlungen schweren Schaden für den Patienten, die Umgebung oder auch an Gegenständen zur Folge hätte und der Patient auf der Basis der Vernunft nicht ansprechbar ist. Daher darf die Zustimmung des Patienten vermutet werden (§ 15 Abs. 3 PD). Es handelt sich um eine akute Gefährdungssituation, in welcher auf Grund der zeitlichen Dringlichkeit sofort gehandelt werden darf, unter Umständen auch ohne dass ein Arzt beigezogen wird. In diesen Fällen bleibt keine Zeit für Formalien wie Anhören des Patienten oder schriftliches Eröffnen der Massnahme in einem formellen Zwangsmassnahmen-Entscheid mit Begründung und Rechtsmittelbelehrung.

bb) Der Beschwerdeführer macht geltend, die Isolation sei angeordnet worden, weil er Regeln missachtet habe. So sei er nicht in die Therapie mitgelaufen oder habe Alkohol getrunken. Er sei auch weggelaufen, um seine Freundin zu besuchen. Deswegen isoliert zu werden, erachtet er jedoch als unrechtmässig.

b) aa) Der Sozialarbeiter der PKK erklärte an der Verhandlung, dass der Beschwerdeführer sich nicht einmal an die einfachsten Regeln halte. So würde er bei Spaziergängen oder auf dem Weg zur Therapie weglaufen und eine Mitpatientin belästigen, indem er sie anrufe oder sie besuche. Die Voraussetzungen für eine Umplatzierung selbst ins Hospice "Le Pré-aux-Boeufs" seien unter diesen Umständen nicht gegeben. Erforderlich sei, dass der Beschwerdeführer gewisse Verhaltensweisen einübe.

bb) Die zuständige Assistenzärztin erklärte, um den Beschwerdeführer an eine Tagesstruktur zu gewöhnen, habe man die geschlossene Therapie angeordnet. Der Grund für die Isolation sei gewesen, dass der Beschwerdeführer auf dem Weg zur Therapie immer wieder versucht habe, wegzulaufen und auf der Abteilung ständig an die Türe geklopft habe, um sie zu ärgern. Eine Notfallsituation habe jedoch nicht vorgelegen. Eine Alternative zur Isolation wäre, dass

der Beschwerdeführer keinen Ausgang mehr hätte und die Therapie gestrichen würde.

cc) Der zuständige Oberarzt äusserte an der Verhandlung, dass der Beschwerdeführer auch vom Hospice "Le Pré-aux-Boeufs" aus die Mitpatientin anrufen oder vom Wohnheim weglaufen könnte, weshalb vor der Verlegung eine Verhaltenstherapie angezeigt sei. Eine weitere Alternative zur Isolation wäre, dass man den Beschwerdeführer stark sediere, um ihn ruhig zu stellen.

c) aa) Der Krankengeschichte und dem Pflegebericht ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer immer wieder versucht hat, auf dem Weg zur Therapie oder beim Gruppenspaziergang wegzulaufen, hauptsächlich um eine Mitpatientin, die er seine Freundin nennt, zu besuchen oder um in der Stadt Alkohol zu konsumieren. Er konnte teilweise nur mit Hilfe einer zweiten Pflegeperson in die Abteilung zurückgebracht werden. Die Klinik strich ihm jeweils für eine Zeit lang den Spaziergang. Dies hielt den Beschwerdeführer jedoch nicht davon ab, bei späteren Gelegenheiten wieder wegzulaufen. Er klopfte auch immer wieder an die Abteilungstüre und versuchte, seine "Freundin" anzurufen.

bb) Am 10. März 2003 beschloss die Klinik, in Zukunft den Beschwerdeführer in solchen Fällen zu isolieren. Am 12. März 2003 wehrte sich der Beschwerdeführer wieder einmal, vom Spaziergang in die Abteilung zurückzukehren. Auch auf dem Rückweg von der Therapie versuchte er zu flüchten. Zurück auf der Abteilung klopfte er an die Abteilungstüre. Nach ca. einer Stunde Dauerklopfen und auf Grund der Entweichungsversuche, wurde er am 12. und 13. März 2003 notfallmässig isoliert und zwangsmediziert. Der Beschwerdeführer versuchte in der Folge erneut, von den Spaziergängen zu entweichen. Am 26. März 2003 wurde er daher wieder isoliert. Die Klinik nannte als Ziel der Massnahme Reizabschirmung und Beruhigung. Obwohl der Beschwerdeführer auch in der Folge versucht hatte wegzulaufen, wurden danach bis zur Verhandlung keine weiteren Zwangsmassnahmen durchgeführt.

d) Wie den obigen Ausführungen zu entnehmen ist und auch von den zuständigen Klinikärzten selber ausgeführt wurde, lag weder am 12. und 13. März 2003 noch am vorliegend zu beurteilenden

26. März 2003 eine Notfallsituation im Sinne von § 15 Abs. 3 PD vor. Weder befand sich der Beschwerdeführer in einer psychischen Ausnahmesituation noch bestand zeitliche Dringlichkeit, die ein sofortiges Aktivwerden gerechtfertigt hätten. Im Zwangsmassnahmen-Protokoll vom 26. März 2003 wurden denn auch keine der als Begründung aufgeführten Rubriken "Vitalgefährdung", "fremdgefährlich" und "selbstgefährlich" angekreuzt. Es wäre der Klinik durchaus möglich gewesen, die Isolation erst nach deren Anordnung durch den zuständigen Oberarzt und der Gewährung des rechtlichen Gehörs in Form eines Zwangsmassnahmen-Entscheids durchzuführen. Unverständlich ist in diesem Zusammenhang auch, weshalb die Klinik als Ziel der Isolation "Reizabschirmung" und "Beruhigung" nannte. Die "notfallmässige" Isolation vom 26. März 2003 erfolgte somit ohne dass eine Notsituation vorlag und war dementsprechend nicht rechtmässig. Die Beschwerde ist deshalb bereits aus formellen Gründen gutzuheissen.

5. a) Obwohl die Beschwerde bereits wegen formeller Unzulänglichkeit gutzuheissen ist, ist der Vollständigkeit halber zu prüfen, ob materiell die Voraussetzungen für eine Isolation im Sinne einer Zwangsmassnahme gemäss § 67e<sup>bis</sup> EGZGB erfüllt waren, d.h. ob die Isolation in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Einweisungsgrund der Geisteskrankheit des Beschwerdeführers stand, medizinisch indiziert und verhältnismässig war. Dieses Vorgehen rechtfertigt sich insbesondere deshalb, weil der Beschwerdeführer sinngemäss die Feststellung der Rechtswidrigkeit der erfolgten Isolation beantragte, um weitere Isolationen zu verhindern.

b) Der Beschwerdeführer leidet an einer chronischen paranoiden Schizophrenie bei fortschreitendem hirnorganischen Abbau. Trotz medikamentöser Behandlung bestehen keine Aussichten auf eine wesentliche Verbesserung oder gar Heilung der Erkrankung. Äusserlich fällt der Beschwerdeführer durch seinen Liebeswahn zu einer Mitpatientin und seinen Drang zu Alkoholkonsum auf. Die ihm angelasteten Regelverletzungen, wie Weglaufen, Telefonieren oder an die Türe Klopfen stehen denn auch hauptsächlich in diesem Zusammenhang. Den Angaben der Klinik zufolge wurde mit der Isolation nebst einer Disziplinierung auch ein verhaltenstherapeuti-

sches Ziel verfolgt, um beim Beschwerdeführer Verhaltensänderungen zu bewirken und damit bessere Voraussetzungen für einen Übertritt in ein betreutes Wohnheim zu schaffen. Die Zwangsmassnahme der Isolation steht im vorliegenden Fall somit im Zusammenhang mit der Erkrankung des Beschwerdeführers und ist im weitesten Sinne medizinisch indiziert, allerdings nur soweit nicht der disziplinarische Aspekt im Vordergrund steht.

Die beanstandeten Verhaltensweisen des Beschwerdeführers stellen insbesondere für das Klinikpersonal auf der Abteilung zweifellos eine Belastung dar. Sollte die Klinik die Isolation als Reaktion auf diese als Belästigung empfundenen Verhaltensweisen des Beschwerdeführers verfügt haben, um ihn auf diese Weise zur Einhaltung der Anstaltsregeln zu bewegen, so ist festzuhalten, dass eine medizinische Zwangsbehandlung nie bloss zur Durchsetzung der Anstaltsordnung bzw. als Disziplinierungsmittel eingesetzt werden darf. Eine Zwangsbehandlung darf nur zur Besserung oder Heilung des Krankheitszustands angewendet werden, der die Anordnung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung nötig gemacht hat. So ist ein medikamentöses Ruhigstellen oder die Isolation als reines Disziplinierungsmittel zur Erleichterung der Durchsetzung der Anstaltsordnung nicht erlaubt.

c) aa) Das verfassungsmässige Gebot der Verhältnismässigkeit verlangt, dass staatliche Hoheitsakte für das Erreichen eines im übergeordneten öffentlichen Interesse liegenden Zieles geeignet, notwendig und dem Betroffenen zumutbar sein müssen. Eine Zwangsmassnahme ist namentlich dann unverhältnismässig, wenn eine ebenso geeignete mildere Anordnung für den angestrebten Erfolg ausreicht. Der Eingriff darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht einschränkender sein als notwendig (BGE 126 I 199 f. mit Hinweisen). Je schwerer ein Eingriff wiegt, desto sorgfältiger ist er folglich zu begründen (BGE 124 I 304). In der Lehre wird überdies die Meinung vertreten, dass das Verhältnismässigkeitsprinzip für eine Zwangsmassnahme voraussetzt, dass die Vorteile der Massnahme die Nachteile eindeutig überwiegen (Thomas Geiser, Die fürsorgerische Freiheitsentziehung als Rechtsgrundlage für eine Zwangsbehandlung?, in: Familie und Recht, Festgabe der Rechtswis-

senschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg für Bernhard Schnyder, Freiburg 1995, S. 311).

bb) Die Isolation stellt einen tiefgreifenden Eingriff in die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers dar und kann daher nur verhältnismässig sein, wenn ohne diese Massnahme in kurzer Zeit mit einer akuten Fremd- oder Selbstgefährdung oder einem für die Mitpatienten krass unzumutbar belastenden Verhalten auf der Abteilung zu rechnen wäre. Im vorliegenden Fall ist der Eingriff in die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers besonders schwer, weil bei ihm trotz medikamentöser Behandlung keine Aussicht auf eine wesentliche Verbesserung oder gar Heilung seiner Erkrankung besteht.

cc) Auf Grund der Akten und gestützt auf die Ausführungen an der Verhandlung ist erstellt, dass der Beschwerdeführer nie akut selbst- oder fremdgefährlich war, auch wenn er offensichtlich eine Belastung für den Klinikalltag darstellte und durch Alkoholkonsum bei Entweichungen seiner Gesundheit längerfristig schadet. Zum aktuellen Schutz von Leib und Leben oder von Gegenständen war die Isolation zweifellos nicht erforderlich.

aaa) Das Ziel, den Beschwerdeführer mittels Isolation zu einer Verhaltensänderung zu bewegen, damit er bessere Chancen für den Übertritt in ein betreutes Wohnheim hat, rechtfertigt im vorliegenden Fall die Isolation nicht. Vorweg bleibt dahin gestellt, ob das Hospice "Le Pré-aux-boeufs" den Beschwerdeführer im aktuellen Zustand wirklich nicht aufnehmen würde, sofern ein Platz frei wäre, da noch kein Vorstellungsgespräch stattgefunden hat und die Anforderungen nicht hoch sind. Zudem stehen diese durch die Isolation erhofften Vorteile in keinem Verhältnis zur tiefgreifenden Verletzung der persönlichen Freiheit des Beschwerdeführers, dies insbesondere auch auf Grund dessen Alters und des chronifizierten Zustandsbildes. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass das Klopfen an die Türe oder das ständige Telefonieren zwar für das Klinikpersonal und die "Freundin" des Beschwerdeführers lästig sind. In Psychiatrischen Kliniken und vergleichbaren Institutionen kommt es aber immer wieder vor, dass Patienten übermässig schreien, toben, weinen, lachen oder sonst für die übrigen Anwesenden ein Ärgernis

darstellen. Die PKK ist einer der wenigen Orte, an denen solcherart kranken Menschen ein Platz angeboten werden kann. Solange eine konkrete Gefährdung von Mitpatienten und Personal sowie von Gegenständen ausgeschlossen werden kann und die Belastung auf der Abteilung nicht absolut unzumutbar ist, hat die Klinik auch ein längeres monotones Klopfen an die Türe zu dulden. Es ist sodann bekannt, dass an die Zumutbarkeit der Belastung des Personals einer Psychiatrischen Klinik hohe Anforderungen gestellt werden. Dies gilt trotz der gerichtsnotorischen Tatsache, wonach in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden im schweizerischen Vergleich sehr wenig medizinisches Personal pro Patient zur Verfügung steht. Sparbemühungen des Staates dürfen nicht auf Kosten elementarer Freiheitsrechte von psychisch kranken Menschen gehen.

bbb) Der andere Zweck der Isolation bestand darin, den Beschwerdeführer zu einer Verhaltensänderung zu bewegen, damit er zusätzliche Freiheiten wie Spaziergang oder Therapiebesuch nicht mehr ausnützt, um von der Klinik zu entweichen. Um dieses Ziel zu erreichen, gibt es aber mildere Massnahmen. Als solche nannte die Klinik zum Beispiel die Streichung von Ausgang und Therapie. Diese Einschränkungen der persönlichen Freiheit wirken weniger einschneidend als die Isolation, sofern sie sich zeitlich in einem angemessenen Rahmen bewegen. Es ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer zu Recht mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in die Klinik als geschlossene Anstalt eingewiesen worden war. Die Gewährung von Ausgang stellt daher grundsätzlich eine Lockerung dar und liegt als solche im Ermessen der behandelnden Klinikärzte. Als weitere prüfungswerte Alternative käme auch eine Versetzung ins Haus P 7 in Frage, von wo aus gemäss fachrichterlicher Darstellung ein direkter Zugang zur Therapie und zum Spazierhof möglich ist, so dass Patienten schlechter entweichen können. Insgesamt ist daran zu erinnern, dass es beim Klinikaufenthalt des Beschwerdeführers heute einzig noch darum geht, diesen konsequent medikamentös zu behandeln und ihn möglichst schnell in eine betreute Wohnsituation zu überführen.

d) Zusammenfassend ist festzustellen, dass es sich bei der Isolation vom 26. März 2003 nicht um einen Notfall handelte und dass



selbst eine formell korrekt verfügte Isolation unter den gegebenen Umständen nicht verhältnismässig gewesen wäre. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen.

- 43 **Anstaltseinweisung; Wiedererwägung; Rechtliches Gehör; Zwangsbehandlung im Rahmen einer Einweisung zur Untersuchung.**
- Wird eine Einweisungsverfügung in Wiedererwägung gezogen, ist die ursprüngliche Verfügung formell aufzuheben und eine neue Verfügung zu erlassen. Dabei müssen wiederum alle formellen Erfordernisse erfüllt sein, insbesondere der Anspruch auf rechtliches Gehör (Erw. 2/a).
  - Grundsätzliche Unterscheidung zwischen ordentlicher Einweisung (zur Behandlung) und Einweisung zur Untersuchung (Erw. 2/b/aa-dd).
  - Eine Zwangsbehandlung i.S.v. § 67e<sup>bis</sup> Abs. 1 EGZGB ist *ausnahmsweise* auch bei einer Anstaltseinweisung zur Untersuchung zulässig, aber nur, wenn die verlangten und notwendigen Abklärungen nicht anders bewerkstelligt werden können (Erw. 2/b/dd)

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 21. Oktober 2003 in Sachen M.M. gegen Verfügung des Bezirksarztes B.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Der Beschwerdeführer wurde am 1. Mai 2003 mit Verfügung des Bezirksarztes B. zur Untersuchung betreffend Fremdgefährlichkeit und Beurteilung der Betreuungstauglichkeit in die PKK eingewiesen. Der Beschwerdeführer liess jedoch die zur Abklärung notwendigen Untersuchungen nicht zu. Auf Anregung des Oberarztes der Klinik passte der Bezirksarzt am 2. Mai 2003 seine Verfügung an, indem er den Auftrag auf "Behandlung und/oder Untersuchung" erweiterte.

Dies ist aus dem Erscheinungsbild der Verfügung jedoch nicht ersichtlich. Vielmehr wird der Eindruck vermittelt, als habe es nur die Verfügung zur "Behandlung und/oder Untersuchung" gegeben, da

auch die abgeänderte neue Verfügung mit dem 1. Mai 2003 datiert ist. Die Vorgehensweise des Bezirksarztes entspricht einer Wiedererwägung i.S.v. § 25 VRPG. Um eine für alle Beteiligten unzumutbare Rechtsunsicherheit zu vermeiden, ist dann, wenn eine Einweisungsverfügung in Wiedererwägung gezogen wird, die ursprüngliche Einweisungsverfügung formell aufzuheben und eine neue, neu datierte Verfügung zu erlassen; dabei müssen wiederum alle formellen Erfordernisse erfüllt sein, insbesondere - jedenfalls wenn die neue Verfügung für den Betroffenen belastender ausfällt als die ursprüngliche - der Anspruch auf eine persönliche Anhörung gemäss § 67k lit. a EGZGB und § 15 VRPG (vgl. AGVE 1983, S. 121). Die neue Verfügung des Bezirksarztes war somit formell mangelhaft.

b) aa) In AGVE 1982, S. 130 f. hat das Verwaltungsgericht entschieden, dass die massgeblichen Einweisungsgründe und -zwecke in der Einweisungsverfügung selber enthalten sein und so dem Eingewiesenen und der Anstalt zur Kenntnis gebracht werden müssen. Insbesondere muss der Klarheit halber in der Einweisungsverfügung selber ausdrücklich angeführt sein, wenn es sich nicht um eine ordentliche Einweisung (im Sinne von Art. 397a ZGB), sondern um eine Einweisung zur Untersuchung gemäss § 67d EGZGB handelt (AGVE 1994, S. 350 f.; 1982, S. 138).

bb) Die erste Verfügung des Bezirksarztes B. lautete auf "Untersuchung - bis über die Fremdgefährlichkeit entschieden werden kann. Beurteilung der Betreuungstauglichkeit". Die zweite Verfügung lautet genau gleich mit dem Zusatz, dass neu die Rubrik "Behandlung" angekreuzt wurde. Die zweite Verfügung enthält somit Elemente einer Einweisung zur Untersuchung und einer (definitiven) Einweisung zur Behandlung. Beiden Verfügungen ist jedoch kein Hinweis zu entnehmen, dass der Bezirksarzt B. das Vorliegen einer Geistesschwäche oder Geisteskrankheit als Einweisungsgrund abschliessend bejaht hätte, was Voraussetzung für eine definitive Einweisung wäre. In seiner Eingabe vom 9. Mai 2003 bestätigt der Bezirksarzt denn auch, dass er in seiner Verfügung keine Geistesschwäche oder Geisteskrankheit diagnostiziert habe. Sein Auftrag habe auf Abklärung und Behandlung gelautet. Mit der Beurteilung der Fremdgefährlichkeit hätte auch eine Diagnose einhergehen sollen.

In seiner Eingabe vom 9. Mai 2003 hält der Bezirksarzt weiter fest, dass der zuständige Klinikarzt ihm telefonisch mitgeteilt habe, dass auf Grund des schweren Erregungszustands des Beschwerdeführers eine Abklärung nicht möglich sei. Der Klinikarzt bat ihn deshalb, die Verfügung auf "Behandlung" auszuweiten, um eine Sedation (und als Folge davon die verlangte Abklärung) zu ermöglichen.

cc) Hieraus geht deutlich hervor, dass die Einweisung des Beschwerdeführers einzig der Untersuchung und Abklärung einer Fremdgefährlichkeit und der Behandlungs- und Betreuungsmöglichkeit dienen sollte. Offensichtlich hielt der zuständige Klinikarzt zur Durchführung der Abklärungen eine Zwangsmedikation für notwendig, sah jedoch in der Einweisung zur Untersuchung keine rechtsgenügende Grundlage dazu. Mit der Ausweitung der Verfügung auf "Behandlung" wollte der Bezirksarzt eine Zwangsmedikation als Voraussetzung der verlangten Abklärung ermöglichen. Nach wie vor war indessen bloss eine Einweisung zur Untersuchung beabsichtigt.

dd) Eine Zwangsbehandlung im Sinne von § 67e<sup>bis</sup> Abs. 1 EGZGB ist in aller Regel nur im Rahmen einer definitiven fürsorgeischen Freiheitsentziehung zulässig, ausnahmsweise aber auch bei einer Anstaltseinweisung zur Untersuchung, wenn die verlangten und notwendigen Abklärungen anders nicht bewerkstelligt werden können (vgl. VGE I/145 vom 23. Juli 2002 [BE.2002.00244] in Sachen M.Z., S. 5). Es ist verständlich, dass sich der zuständige Klinikarzt absichern wollte. Wenn der Bezirksarzt aber ohne die verlangte Untersuchung ausserstande war, die Voraussetzungen und die Begründetheit einer ordentlichen Anstaltseinweisung zu bejahen, hätte er nicht eine Einweisung zur Behandlung (was zwingend eine definitive Einweisung impliziert) anordnen dürfen. Korrekt wäre es gewesen, an der Einweisung zur Untersuchung festzuhalten und die Klinik darauf hinzuweisen, dass diese Einweisung zur Untersuchung ganz ausnahmsweise auch eine Zwangsbehandlung rechtfertigen könne, wobei der Ausnahmesachverhalt nach den Ausführungen des Klinikarztes offenbar gegeben sei.

ee) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es sich bei der angefochtenen Verfügung *materiell* um eine Einweisung zur Untersu-

chung im Sinne von § 67d EGZGB handelt. Dies wurde indessen erst im Laufe des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens klar, da das *formelle* Vorgehen des Bezirksarztes fehlerhaft war und zu erheblicher Unsicherheit führte.

(...)

**44 Anstaltseinweisung; Zuständigkeit; Zwangsmassnahmen.**

- Die Regelung des Ausgangs ist eine Anordnung der Klinik im Rahmen des Vollzugs einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung und kann als solche nicht durch das Verwaltungsgericht überprüft werden (Erw. 2/c/aa).
- Eine Zwangsmassnahme i.S.v. § 67e<sup>bis</sup> EGZGB liegt vor, wenn neben dem Entzug der Bewegungsfreiheit ein zusätzlicher Eingriff in die körperliche oder psychische Integrität des Betroffenen erfolgt; die vorübergehende Streichung des Gruppenspaziergangs ist keine Zwangsmassnahme (Erw. 2c/bb).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 15. April 2003 in Sachen R.F. gegen Entscheid der Klinik Königsfelden.

*Aus den Erwägungen:*

2. a) Das Verwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen fürsorgerische Freiheitsentziehungen (§ 52 Ziff. 14 VRPG; Art. 397d ZGB und § 67o EGZGB). Die verwaltungsgerichtliche Zuständigkeit beschränkt sich dabei auf die Beurteilung der Rechtmässigkeit der Einweisung in eine Anstalt oder der Verweigerung der Entlassung (Zurückbehaltung bzw. Abweisung des Entlassungsgesuchs). Anordnungen in der Anstalt im Rahmen des Vollzugs einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung überprüft es hingegen nicht (AGVE 1989, S. 198 f.; 1987, S. 217; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38 - 72 VRPG, Diss. Zürich 1998, § 52 N 118).

b) Gemäss § 67e<sup>bis</sup> Abs. 4 EGZGB kann auch ein Entscheid der Psychiatrischen Klinik Königsfelden betreffend Zwangsmassnahmen im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung, einschliesslich der nach § 15 PD notfallmässig durchgeführten Zwangsbehandlungen (AGVE 2000, S. 177 f.), mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Das Verwaltungsgericht überprüft, ob die Zwangsmassnahme nach Massgabe des Einweisungsgrundes medizinisch indiziert und ob sie verhältnismässig ist. Das Verwaltungsgericht ist indessen grundsätzlich nicht zuständig zur Beurteilung von konkreten ärztlichen Anordnungen, wie die Wahl des Medikaments, der Dosierung, der Anordnung einer bestimmten therapeutischen Behandlung, Wahl der Abteilung, etc. Dies gehört in den Fachbereich der Ärzte (AGVE 1987, S. 217; AGVE 1989, S. 198 f.; Eugen Spirig, Zürcher Kommentar, Art. 397a - 397f ZGB, Zürich 1995, Art. 397d N 42 mit Hinweisen).

c) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist der Entscheid der Klinik, dem Beschwerdeführer bei Entweichen während des Gruppenspaziergangs den Ausgang für drei Tage zu streichen.

aa) Es handelt sich dabei um eine Vorkehr der Klinik zur Erfüllung ihrer Aufsichtspflicht gegenüber dem Beschwerdeführer, der sich - zur Zeit zu Recht - mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in der Klinik als geschlossene Anstalt befindet. Die Regelung des Ausgangs liegt im Ermessen der Klinikärzte. Es handelt sich um eine Frage der Ausgestaltung gewisser Freiheiten im Rahmen des Klinikalltags. Wenn der Beschwerdeführer diese Freiheiten für Fluchtversuche missbraucht, ist die darauffolgende Streichung des Spaziergangs eine Anordnung im Rahmen des Vollzugs der fürsorgerischen Freiheitsentziehung. Diese kann nicht Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Prüfung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung sein (siehe vorne, Erw. 2/a).

bb) Weiter stellt sich die Frage, ob eine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67e<sup>bis</sup> EGZGB vorliegt. Eine Zwangsmassnahme im Sinne dieser Bestimmung ist eine Behandlung oder eine andere Vorkehr, die im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung gegen den Willen der betroffenen Person vorgenommen wird, und die neben dem Entzug der Bewegungsfreiheit einen zusätzlichen Eingriff

in die körperliche oder psychische Integrität der betroffenen Person bedeutet (BGE 125 III 172 f.). Der Gesetzgeber dachte im Wesentlichen an Zwangsmedikation, Isolation und Fixierung. Das Verwaltungsgericht hat entschieden, dass auch das Besuchsverbot der Spitalpfarrerin und der Entzug der Bibel eines isolierten Patienten Zwangsmassnahmen darstellen, weil durch diese Anordnungen die persönliche Freiheit des Patienten weitergehend als durch den Zwangsaufenthalt in der Anstalt eingeschränkt wurde (AGVE 2000, S. 195 ff.). Durch die vorliegend angeordnete und inzwischen mehrmals vollzogene vorübergehende Streichung des Gruppenspaziergangs wird die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers nicht weitergehend eingeschränkt, als sie es durch den Entzug der Bewegungsfreiheit in der psychiatrischen Klinik Königsfelden als geschlossene Anstalt grundsätzlich schon ist. Es handelt sich somit nicht um eine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67e<sup>bis</sup> EGZGB, weshalb auch unter diesem Titel keine verwaltungsgerichtliche Überprüfung der Klinikanordnung vom 8. April 2003 erfolgen kann.



## VI. Bau-, Planungs- und Umweltschutzrecht

- 45 **Anforderungen an das rechtliche Gehör im Genehmigungsverfahren.**
- **Die Anhörung im Sinne von § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG ist auf Grund der klaren gesetzlichen Regelung durch die Genehmigungsbehörde selbst vorzunehmen. Für ein Anhörungsverfahren vor einer Verwaltungsbehörde besteht auf Grund der klaren gesetzlichen Regelung kein Raum (Erw. 2/a-d).**
  - **Eine Heilung im Rechtsmittelverfahren ist nur ausnahmsweise möglich, wenn das Verwaltungsgericht über die gleiche Kognition wie die Genehmigungsbehörde verfügt (Erw. 2/e).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 16. Mai 2003 in Sachen H. und Mitb. gegen den Grossen Rat.

### *Aus den Erwägungen*

2. Die formellen und materiellen Anforderungen an die Anhörung im Genehmigungsverfahren vor dem Grossen Rat sind in § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG und ergänzend in § 15 VRPG geregelt. Dies ergibt sich aus § 4 Abs. 1 BauG, welcher für das Verfahren und den Rechtsschutz auf die Bestimmungen des VRPG verweist, soweit das BauG keine besonderen Bestimmungen enthält.

a) Die Genehmigungsbehörde prüft die Nutzungspläne und -vorschriften auf Rechtmässigkeit, auf Übereinstimmung mit den kantonalen Richtplänen und auf angemessene Berücksichtigung der kantonalen und regionalen Interessen (§ 27 Abs. 2 Satz 1 BauG). Kommt die Genehmigungsbehörde auf Grund dieser Kontrolle zum Schluss, dass der Vorlage eine integrale Genehmigung nicht zu erteilen ist, kann sie die fraglichen Nutzungspläne und -vorschriften zur Änderung an die Gemeinde zurückweisen oder Änderungen nach Anhörung des Gemeinderates und der in ihren schutzwürdigen



eigenen Interessen Betroffenen selbst vornehmen, wenn sie von geringer Tragweite sind oder keine erhebliche Entscheidungsfreiheit besteht (§ 27 Abs. 2 Satz 2 BauG). In formeller Hinsicht ist das rechtliche Gehör grundsätzlich durch diejenige Behörde zu gewähren, welche einen Entscheid oder Beschluss fällt. Das Unmittelbarkeitsprinzip wird auch in der gesetzlichen Regelung von § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG in den Vordergrund gestellt, welche klar verlangt, dass die Genehmigungsbehörde erst nach Anhörung des Gemeinderates und der Betroffenen eine Direktzuweisung vornehmen darf. Die Genehmigungsbehörde hat demnach selbst den Gemeinderat und die Betroffenen anzuhören (AGVE 2002, S. 292).

b) Unter dem Randtitel "Anhörung" bestimmt § 15 Abs. 1 VRPG, dass vor Erlass einer Verfügung oder eines Entscheids den Betroffenen Gelegenheit zu geben ist, sich mündlich oder schriftlich zu äussern, wenn dies besonders vorgeschrieben ist, oder wenn ihnen Nachteile erwachsen könnten, die durch nachträgliche Aufhebung der Verfügung oder des Entscheides nicht wieder zu beseitigen wären. Der durch Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistete Anspruch des Betroffenen auf rechtliches Gehör geht nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts weiter als die Regelung nach dem Wortlaut von § 15 Abs. 1 VRPG (AGVE 1997, S. 373; AGVE 1980, S. 305 f.). Der bundesrechtliche Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. In diesem Sinne dient das rechtliche Gehör einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift (BGE 127 I 56; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 1672 ff.). Dazu gehört auch das Recht, an der Erhebung wesentlicher Beweise mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Das Äusserungsrecht hat für den Betroffenen eine Hinweis- und Warnfunktion, indem es vor überraschenden Entscheidungen schützt und so Ausdruck eines fairen Verfahrens ist (VGE IV/54 vom 23. Dezember 2002

[BE.2000.00270] in Sachen R. und Mitb., S. 6 f.; Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 259 mit Hinweisen).

c) Die Anhörung ist nach den kantonalen Verfahrensregeln und den verfassungsrechtlichen Verfahrensgarantien vom Grossen Rat zu gewährleisten, wie dies § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG ausdrücklich vorsieht.

Die Verhandlungen des Grossen Rates sind zwar öffentlich (§ 28 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation des Grossen Rates und über den Verkehr zwischen dem Grossen Rat, dem Regierungsrat und dem Obergericht [Geschäftsverkehrsgesetz, GVG; SAR 152.200] vom 19. Juni 1990), der Öffentlichkeit ist aber der Zutritt zum Ratssaal nicht gestattet (§ 58 Abs. 1 des Dekrets über die Geschäftsführung des Grossen Rates [GO; SAR 152.210] vom 4. Juni 1991) und an der Beratung und Beschlussfassung im Grossen Rat können nur die Kantonsparlamentarier, Mitglieder des Regierungsrates und der Präsident des Obergerichts mit Antragsrecht teilnehmen (§§ 32 ff. GVG; § 56 Abs. 1 und § 58 Abs. 3 GVG sowie §§ 44 f. GO).

Die Genehmigung von allgemeinen Nutzungsplänen und Nutzungsvorschriften wird nach der Geschäftsordnung des Grossen Rates von der (ständigen) Bau- und Planungskommission (BPK) behandelt (§ 22 GO). Die grossrätlichen Kommissionen ordnen den Gang ihrer Beratungen selbständig (§ 12 ff. GO). Sie haben das Recht, die zweckdienlichen Auskünfte einzuholen (§ 23 Abs. 1 GVG) und u.a. auch Ratsmitglieder, welche einen Antrag stellen, zur Beratung einzuladen (§ 16 Abs. 3 GO). Eine Anhörung vor der BPK ist im Rahmen der Behandlung der allgemeinen Nutzungsordnung und -planung nach den einschlägigen Bestimmungen daher möglich. Da die BPK dem Grossen Rat Antrag und Bericht zu stellen (§ 10 GO), die Entscheidung über eine Direktänderung vorzubereiten, über das Sachgeschäft zu beraten und auch über die Anträge an den Grossen Rat abzustimmen hat (§ 14 GO), ist die Anhörung des zuständigen Gemeinderates und der Betroffenen durch die BPK auch zweckmässig. Im Falle einer Petition an den Grossen Rat ist eine

Anhörung des Petenten durch die Petitionskommission ausdrücklich im Gesetz vorgesehen (§ 86 Abs. 2 GO).

Aus diesen Gründen gehört es zu den Aufgaben der BPK, das rechtliche Gehör gemäss § 27 Abs. 2 BauG zu gewährleisten.

d) aa) Mit Schreiben vom 21. Mai 2001 hat das Baudepartement, Abteilung Raumentwicklung den Grundeigentümern des Gebiets "B." Gelegenheit gegeben, zum Entwurf der Botschaft des Regierungsrats an den Grossen Rat in Bezug auf die Direktänderung der Zonenzuweisung im Gebiet "B." eine Stellungnahme innert Frist zu verfassen. Einige Grundeigentümer sowie der Gemeinderat liessen dem Baudepartement innert der gesetzten Frist ihre Stellungnahmen zukommen. In der Botschaft des Regierungsrats an den Grossen Rat vom 12. Dezember 2001 wurde unter anderem beantragt, die Zuweisung des Gebiets "B." zur Bauzone sei nicht zu genehmigen und das Gebiet sei direkt durch die Genehmigungsbehörde der Landwirtschaftszone zuzuweisen. Die Argumente der von der Direktzuweisung betroffenen Grundeigentümer wurden in der Botschaft zusammengefasst wieder gegeben. Die grossrätliche Bau- und Planungskommission hat die Nutzungsplanung W. an ihrer Sitzung vom 11. Januar 2002 behandelt. Dabei wurde festgehalten, dass die BPK über den Antrag 1.1.b) "umfassend dokumentiert" worden sei. Der Antrag der BPK an den Grossen Rat lautete auf Nichtgenehmigung der Bauzone im Gebiet "B." und Zuweisung dieses Gebiets zur Landwirtschaftszone. Nachdem von Privaten an die Mitglieder der BPK weitere Unterlagen verschickt worden waren, kam diese an der Sitzung vom 28. Februar 2002 nochmals auf die Nutzungsplanung W. zurück, hielt aber an ihren Anträgen fest. Der Grosse Rat hat die Nutzungsplanung W. an seiner Sitzung vom 5. März 2002 behandelt und die Direktzuweisung des Gebiets "B." in die Landwirtschaftszone beschlossen. In den Akten lässt sich aber kein Hinweis dafür finden, dass der Grosse Rat oder die BPK die Grundeigentümer und den Gemeinderat selber formell zur Stellungnahme und Mitwirkung zur Direktzuweisung des Gebiets "B." aufgefordert haben.

bb) Das Anhörungsverfahren durch das Baudepartement, welches für den Regierungsrat die Botschaft vorbereitet hat, genügt den Anforderungen an die Gewährung des rechtlichen Gehörs im Ge-

nehmigungsverfahren aus formellen Gründen nicht. Wie vorne dargelegt, hätte die Anhörung auf Grund der klaren gesetzlichen Regelung in § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG, durch die Genehmigungsbehörde selbst, vorliegend die BPK (§ 22 i.V.m. § 10 GO), erfolgen müssen. Es ist somit festzustellen, dass der Grosse Rat die einschlägigen Verfahrensvorschriften nicht eingehalten hat (AGVE 2002, S. 292).

Die Grundeigentümer haben die BPK und die Grossrätinnen und Grossräte zwar von sich aus mit weiteren Unterlagen bedient, welche die Kommission zur Kenntnis genommen und diskutiert hat. Die Argumente der Grundeigentümer aus diesen Eingaben waren damit sowohl der BPK als auch dem Grossen Rat vor der Beschlussfassung bekannt. Die formelle Verletzung des rechtlichen Gehörs ist damit aber nicht geheilt. Das Baugesetz verlangt vor einer Direktänderung ausdrücklich eine Anhörung der Betroffenen und des Gemeinderats durch die Genehmigungsbehörde selber. Die direkte Mitwirkung bei einer in Frage stehenden Direktänderung wird entsprechend dem Unmittelbarkeitsprinzip durch die Anhörung vor der entscheidenden Behörde durch das Gesetz vorgeschrieben. Für ein Anhörungsverfahren vor einer Verwaltungsbehörde besteht kein Raum. Demnach ist festzuhalten, dass das rechtliche Gehör der Beschwerdeführer im Genehmigungsverfahren vor dem Grossen Rat verletzt worden ist, weil vor der Direktänderung keine Anhörung gemäss § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG vor der BPK durchgeführt worden ist.

e) Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur; seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides oder der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d.h. die Behörde durch die Anhörung zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (BGE 127 V 487 mit Hinweisen). Eine Heilung in einem Rechtsmittelverfahren ist nur ausnahmsweise möglich; dies hängt namentlich von der Schwere und Tragweite der Gehörsverletzung sowie davon ab, ob die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht

frei überprüfen kann (BGE 126 V 132 mit Hinweisen; AGVE 1997, S. 374; VGE IV/7 vom 26. Februar 2002 [BE.2000.00121] in Sachen S., S. 11).

Eine Gehörsverletzung durch den Grossen Rat kann demnach nur dann im Verfahren vor Verwaltungsgericht geheilt werden, wenn das Verwaltungsgericht über dieselbe Kognition wie die Genehmigungsbehörde verfügt. (Im vorliegenden Fall verneint.)

- 46 **Ausnützungsberechnung (§ 9 ABauV). Fairness im Verfahren (§ 22 KV).**
- **Ratio legis von § 9 Abs. 5 ABauV; Begriff der parzellenübergreifenden Überbauung (Erw. 2/a/bb).**
  - **Auf Grund einer Baurechtsdienstbarkeit errichtete Bauten (i.c. Garagen) zählen nach Massgabe von § 9 Abs. 4 ABauV zur anrechenbaren Grundstücksfläche (Erw. 2/a/cc).**
  - **Ratio legis von § 9 Abs. 2 lit. a al. 3 ABauV; Begriff der Angemessenheit (Erw. 2/b/aa).**
  - **Auslegung einer kommunalen Norm, welche in Ausnützung der Regelungskompetenz gemäss § 9 Abs. 3 Satz 1 ABauV die Fläche in Dach-, Attika- und Untergeschossen als nicht anrechenbar erklärt, wenn sie zur Fläche der Vollgeschosse eine bestimmte Relation wahrt (Erw. 2/b/bb).**
  - **Rechtsstaatliche Anforderungen, wenn der Sachbearbeiter, der eine Verhandlung durchführt, mit dem Sachbearbeiter, der den Entscheidentwurf verfasst, nicht identisch ist (Erw. 6/a/aa,bb); Heilung des Verfahrensmangels, um einen prozessualen Leerlauf zu vermeiden (Erw. 6/a/cc).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 9. Dezember 2002 in Sachen B. und Mitb. gegen Baudepartement.

### *Aus den Erwägungen*

1. Das am 6. September 1999 bewilligte erste Baugesuch umfasst eine hangseitige Erweiterung des Ober- und des Dachgeschosses um eine Bruttogeschossfläche (BGF) von 49.97 m<sup>2</sup> bzw.

78.25 m<sup>2</sup>. Das neue Dachgeschoss kommt dabei grösstenteils auf das erweiterte Obergeschoss, teilweise auch auf das bisherige Obergeschoss zu liegen und verfügt über ein eigenes Satteldach, das auf dem unteren Teil der bestehenden nordwestlichen Dachseite aufliegt. Die Firsthöhe des Anbaus beträgt 10.10 m. Das abgeänderte Baugesuch vom 6. September 2000 unterscheidet sich vom ersten Baugesuch in erster Linie hinsichtlich der äusseren Gestaltung, indem die Flucht des talseitigen Dachs mit einer Dachneigung von 43° bis zu einer Firsthöhe von 11.05 m nach oben gezogen wird; die übrigen Aussenmasse bleiben unverändert, ebenso die Grundrisse.

2. Hauptstreitpunkt bildet die Ausnützungsberechnung.

a) aa) Bei der Ermittlung der anrechenbaren Grundstücksfläche ging der Gemeinderat davon aus, dass von der Fläche der Parzelle Nr. 608 von 806 m<sup>2</sup> keine Abzüge zu machen seien, namentlich auch nicht in Bezug auf die drei Doppelgaragen auf der Parzelle Nr. 608, an welchen den Eigentümern der Parzellen Nrn. 2678, 2679 und 2680 seinerzeit eine Baurechtsdienstbarkeit eingeräumt worden ist. Das Baudepartement schloss sich dem an und stellte unter Verweisung auf § 9 Abs. 5 ABauV gleichzeitig fest, dass es sich vorliegend um eine parzellenübergreifende Überbauung handle, bei der die Ausnützungsziffer gesamthaft, ohne Aufteilung des Baugrundstücks in Einzelparzellen, einzuhalten sei. Die Beschwerdeführer sind der Meinung, dass diese Bestimmung hier nicht zur Anwendung kommt.

bb) aaa) Aus dem Amtsbericht des Baudepartements (Rechtsabteilung) vom 26. November 2002 ist ersichtlich, dass hinter dem Erlass von § 9 Abs. 5 ABauV offenbar die Zielsetzung stand, im Interesse der haushälterischen Nutzung des Bodens (§ 46 BauG) Überbauungen zu ermöglichen, die nicht an vorhandene Parzellenstrukturen gebunden sind und auch nicht zwingend die Voraussetzungen einer Arealüberbauung erfüllen müssen. Die Materialien zu den §§ 46 und 50 BauG enthalten dem Vernehmen nach keine einschlägigen Aussagen; lediglich in der politischen Diskussion sei zum Ausdruck gekommen, dass die Siedlungsqualität trotz verdichteter Bauweise gewährleistet bleiben solle.

Rein von der Wortwahl her wäre unter einer "parzellenübergreifenden" Überbauung im Sinne von § 9 Abs. 5 ABauV am ehesten

eine Überbauung zu verstehen, bei der bereits eine bestimmte Aufteilung von Grundstücken besteht und über die Grundstücksgrenze(n) hinweg gebaut wird. So betrachtet fiel die hier in Frage stehende Überbauung nicht darunter, bestand doch im Zeitpunkt der Baubewilligungserteilung am 22. August 1988 nur die Parzelle Nr. 608 mit einer Grundstücksfläche von 2'472 m<sup>2</sup> und erfolgte die Aufteilung in die vier Parzellen Nrn. 608, 2678, 2679 und 2680 erst ungefähr ein Jahr später. In einem Entscheid vom 11. Dezember 1996 in Sachen E. u.M. (publiziert in AGVE 1997, S. 309 ff.) hat nun allerdings das Verwaltungsgericht eine Überbauung als "parzellenübergreifend" qualifiziert, die ebenfalls auf einem ungeteilten Grundstück entstanden war. Als massgebend erachtete das Gericht dabei, dass die - nach der Realisierung der letzten Bauetappe - 12 Häuser umfassende Überbauung einem einheitlichen Konzept folge, was namentlich aus ihrem Erscheinungsbild sowie den gemeinsamen Infrastrukturanlagen (Autoabstellplätze, Kinderspielplatz) ersichtlich sei (AGVE 1997, S. 312). Diese Sicht der Dinge erscheint nach wie vor zutreffend. Die "parzellenübergreifende" Überbauung zeichnet sich also weniger durch die sachenrechtliche Konstellation als durch ein qualitatives Kriterium aus, nämlich die Einheitlichkeit der Überbauung, die haushälterische Planung der Erschliessung (einschliesslich der Autoabstellplätze) und weiterer gemeinsamer Anlagen (z.B. Spielplätze) usw. Eine solche Auslegung stimmt auch damit überein, dass in § 9 Abs. 5 ABauV primär die Arealüberbauungen erwähnt werden (in einem ersten Entwurf von Absatz 5 war nebst den Arealüberbauungen von "Überbauungen nach Gesamtkonzept" die Rede).

bbb) Auch bei Zugrundelegung dieses Normverständnisses kann im vorliegenden Falle nicht von einer "parzellenübergreifenden" Überbauung gesprochen werden. Wohl gehorchen die vier Einfamilienhäuser äusserlich einem einheitlichen Muster, doch finden sich ausser dem Garagentrakt auf der Parzelle Nr. 608 (ein der Erschliessung der oberen Grundstücke dienender Fussweg fällt in diesem Zusammenhang kaum ins Gewicht) keine gemeinsamen Anlagen, und diese Planung diktierte wohl weniger das (öffentlichrechtliche) Anliegen einer möglichst rationellen Erschliessung,

sondern vielmehr eine simple Zweckmässigkeitsüberlegung, indem sich die Erstellung sämtlicher Autogaragen direkt am Schürbergweg als die kostengünstigste Lösung anbot. Demnach ist die Ausnutzungsberechnung pro Grundstück vorzunehmen, und es ist belanglos, ob auf der Parzelle Nr. 2680 - oder auf einem andern Grundstück der Überbauung - ausnutzungsrelevante Um-, Aus- oder Anbauten vorgenommen wurden.

cc) Die Beschwerdeführer halten dafür, die Fläche der drei Doppelgaragen samt Vorplätzen (211.50 m<sup>2</sup>) zählten nicht zur anrechenbaren Grundstücksfläche. Die vom Baurecht erfassten Flächen und Bauten dienten den Eigentümern der Parzellen Nrn. 2678, 2679 und 2680 und dürften von den Beschwerdegegnern nicht belastet werden, auch nicht in Form eines Einbezugs in die massgebliche Grundstücksfläche. Der Anspruch der Beschwerdeführer, sich bei der Ermittlung der massgebenden Fläche ihrer Grundstücke die auf den betreffenden Baurechtsflächen ruhende Ausnutzungsreserve zurechnen zu lassen, ergebe sich aus der erwähnten subjektiv-dinglichen Verknüpfung.

Die anrechenbare Grundstücksfläche ist die Fläche der von der Baueingabe erfassten, baulich noch nicht ausgenützten Grundstücke oder Grundstücksteile innerhalb der Bauzone; Flächen bestehender und projektierter öffentlicher Strassen und ihrer Bestandteile werden nicht angerechnet (§ 9 Abs. 4 ABauV). Grundsätzlich ist danach stets von der gesamten Grundstücksfläche auszugehen. Die nicht anrechenbaren Flächen sind klar und abschliessend definiert. Bauten, die wie im vorliegenden Falle auf Grund einer Baurechtsdienstbarkeit errichtet worden sind, werden in § 9 Abs. 4 ABauV nicht erwähnt und sind demgemäss anrechenbar. Der von den Beschwerdeführern in diesem Zusammenhang als Beleg angeführte Fall E. u.M. lag in sachenrechtlicher Hinsicht insofern anders, als die Autoabstellplätze und der Kinderspielplatz auf je einem separaten Grundstück angelegt und entsprechende Anteile subjektiv-dinglich mit den betreffenden Hausgrundstücken verknüpft worden waren (AGVE 1997, S. 311 f.).

b) Kontrovers ist auch die Ermittlung der anrechenbaren BGF:

aa) Als anrechenbare BGF gilt die Summe aller ober- und unterirdischen Geschossflächen, einschliesslich der Mauer- und Wand-



querschnitte; nicht angerechnet werden u.a. angemessene Einstellräume für Motorfahrzeuge (§ 9 Abs. 2 lit. a al. 3 ABauV). Die Beschwerdeführer sind der Meinung, auf Grund dieser Bestimmung müsse die Fläche der drei nicht der Parzelle Nr. 608 dienenden Doppelgaragen samt Vorplätzen ebenfalls der BGF zugeschlagen werden. Das Baudepartement argumentiert, da mit den fraglichen Garagenplätzen bezüglich aller vier Liegenschaften die Parkplatzstellungspflicht erfüllt werde, seien bei der Beurteilung der Angemessenheit nur die beiden der Parzelle Nr. 608 dienenden Einstellräume zu berücksichtigen. Der Gemeinderat ist gleicher Ansicht.

Das Verwaltungsgericht teilt den Standpunkt der Vorinstanzen. In Fällen wie dem vorliegenden ist die "Angemessenheit" von Garagen auf sämtliche Baurechtsberechtigten und nicht allein auf den Eigentümer des mit dem Baurecht belasteten Grundstücks zu beziehen. Andernfalls würde dieser dafür "bestraft", dass auf seinem Grundstück Fremdgaragen erstellt worden sind, und das kann nicht der Sinn von § 9 Abs. 2 lit. a al. 3 ABauV sein. Diese Bestimmung will offensichtlich nur verhindern, dass auf einem Grundstück ohne entsprechende Anrechnung überdimensionierte Einstellräume für Motorfahrzeuge erstellt werden. Im Übrigen führt es nicht zu einem Widerspruch, wenn die Fläche der Fremdgaragen einerseits zur anrechenbaren Grundstücksfläche gerechnet (siehe vorne Erw. a/cc) und andererseits bei der Ermittlung der anrechenbaren BGF nicht berücksichtigt wird. Dies zeigt folgende einfache Überlegung: Wären im vorliegenden Falle statt der Sammelgarage die einzelnen Doppelgaragen auf den betreffenden Grundstücken erstellt worden, wäre das Ergebnis der Ausnützungsberechnung genau dasselbe; aus dieser "Neuerprobe" ist ersichtlich, dass es für die Auffassung der Beschwerdeführer keine öffentlichrechtlich relevante Begründung gibt.

bb) Als anrechenbare BGF gilt wie bereits erwähnt grundsätzlich die Summe *sämtlicher* ober- und unterirdischen Geschossflächen, also auch jener in Dach- und Untergeschossen (§ 9 Abs. 2 Satz 1 ABauV). Die Gemeinden können nun aber die Anrechenbarkeit von Räumen in Dach-, Attika- und Untergeschossen abweichend regeln (§ 9 Abs. 3 Satz 1 ABauV). Die Gemeinde Brittnau hat von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht und in § 28 der Bau- und

Nutzungsordnung (BNO) vom 27. November 1998 / 15. Juni 1999  
Folgendes festgelegt:

"Betreffend Ausnützungsziffer gelten die Definitionen gemäss kantonalem Recht. Zudem wird die Fläche in Dach-, Attika- und Untergeschossen nicht zur anrechenbaren Bruttogeschossfläche gezählt, sofern sie gesamthaft die Fläche von 1½ Vollgeschossen nicht überschreitet".

Der Gemeinderat hat aus dieser Bestimmung abgeleitet, dass im vorliegenden Falle das Dachgeschoss nicht angerechnet werden muss. Das Baudepartement ist dieser Auffassung beigetreten und hat dazu ausgeführt, nach Sinn und Zweck von § 28 BNO könne es sich nur um diejenigen Flächen von Dach-, Attika- und Untergeschossen handeln, welche gemäss § 9 ABauV für die Ausnützungsberechnung relevant seien. Die Beschwerdeführer sind demgegenüber der Meinung, dass diese Auslegung durch den Wortlaut der Bestimmung nicht gedeckt sei.

Bei der Auslegung einer kommunalen Norm darf sich die betreffende Gemeinde auf ihre autonome Stellung innerhalb des Staatsgefüges berufen (§ 106 Abs. 2 KV; siehe AGVE 1998, S. 319 f. mit Hinweisen; VGE III/92 vom 11. November 2002 [BE.2002.00055] in Sachen M., S. 13). Dies bedeutet, dass von der Interpretation, welche der Gemeinderat als richtig ansieht, nicht ohne Not abgewichen werden darf bzw. im Wesentlichen nur, wenn das Ergebnis in der Sache nicht zu überzeugen vermag. Dies trifft im vorliegenden Falle nicht zu. Schon der Wortlaut führt zu einem klaren Ergebnis. So gelten gemäss § 28 Satz 1 BNO "die Definitionen gemäss kantonalem Recht", also namentlich jene von § 9 Abs. 1 ABauV, wonach die Ausnützungsziffer die Verhältniszahl zwischen der *anrechenbaren* BGF und der anrechenbaren Grundstücksfläche ist. Dass nur die anrechenbaren Geschossflächen gemeint sein können, ist auch daraus zu folgern, dass bei einer Überschreitung von 1½ Vollgeschossflächen logischerweise nur die gemäss § 9 Abs. 2 ABauV anrechenbaren Flächen der betreffenden Dach- und Untergeschosse in die Ausnützungsberechnung eingestellt werden können. Dazu kommen teleologische Gesichtspunkte. Die in § 9 Abs. 3 Satz 1 ABauV enthaltene Regelungskompetenz ist nämlich vor dem Hintergrund zu se-

hen, dass der Gesetzgeber die verdichtete Bauweise gefördert wissen wollte (§ 46 Satz 2 BauG) und die Gemeinden dementsprechend u.a. ermächtigte, für Neubauten vorzusehen, dass Dach- und Untergeschoss bei der Berechnung der Ausnutzungsziffer nicht berücksichtigt werden (§ 50 Abs. 2 Satz 3 BauG; siehe auch die Botschaft des Regierungsrats an den Grossen Rat vom 17. August 1992 zur 2. Beratung des neuen Baugesetzes, S. 20 oben zu § 48). § 28 BNO stellt gemessen an dieser Ermächtigung eine mildere Variante dar, indem die Privilegierung bei der Ausnutzungsziffer davon abhängig gemacht wird, dass die Fläche in Dach- und Untergeschossen zur Fläche der Vollgeschosse eine bestimmte Relation wahrt. Es ist nun offensichtlich, dass das gesetzgeberische Verdichtungsziel weitgehend totor Buchstabe bliebe, wenn - wie die Beschwerdeführer meinen - die in § 28 BNO vorgegebene Verhältniszahl auf der Basis der betreffenden Grundrissflächen ermittelt werden müsste. Gerade in Wohnzonen, namentlich in Zonen für Einfamilienhäuser, besteht die herkömmliche Bauweise darin, dass neben einer Unterkellerung auf der gesamten Grundfläche auch ein Dachgeschoss geschaffen wird; die Grundflächen des Dach- und des Untergeschosses würden hier die Fläche von  $1\frac{1}{2}$  Vollgeschossen regelmässig überschreiten. Die von den Beschwerdeführern befürchtete und am Augenschein vom 9. Dezember 2002 mit einer Skizze erläuterte Missbrauchsgefahr hält das Verwaltungsgericht nicht für gegeben. Die erwähnten Bedenken beziehen sich einzig darauf, dass gemäss § 28 Satz 2 BNO das arithmetische Mittel der Dach- und Untergeschossflächen massgebend ist, was beispielsweise ein überproportioniertes Dachgeschoss ermögliche. Dabei wird übersehen, dass jedes Bauvorhaben die allgemeinen öffentlichrechtlichen Randbedingungen wie maximale Gebäude- und Firsthöhen, Grenzabstände, Einordnung in das Ortsbild usw. (§ 6 Abs. 1 und § 45 Abs. 1 BNO) zu beachten hat und dass dies in aller Regel wirksame Schranken gegen eine exzessive Bauweise sind.

c) Gemäss der Ausnutzungsberechnung der Beschwerdegegner vom 31. August 2000, auf welche sich auch die Beschwerdeführer abstützen, betragen die anrechenbare BGF des bestehenden Erdgeschosses  $85.27 \text{ m}^2$  (ohne Gartensitzplatz [siehe § 9 Abs. 2

lit. a al. 5 ABauV]), jene des bestehenden Obergeschosses  $88.47 \text{ m}^2$ , gesamthaft also  $173.74 \text{ m}^2$  bzw. im Mittel  $86.87 \text{ m}^2$ . Dies ist die nach § 28 BNO massgebende Fläche eines Vollgeschosses. Der Schwellenwert für die Anrechnung bzw. Nichtanrechnung des Dach- und des Obergeschosses beträgt demgemäss  $130.31 \text{ m}^2$  ( $86.87 \text{ m}^2 \times 1\frac{1}{2}$ ). Die anrechenbare BGF des Dachgeschosses beträgt  $78.25 \text{ m}^2$ , jene des Untergeschosses  $37.04 \text{ m}^2$ , was eine Gesamtfläche von  $115.29 \text{ m}^2$  ergibt, womit der erwähnte Schwellenwert nicht überschritten wird und das Dach- wie das Untergeschoss bei der Auszählungsberechnung ausser Betracht zu bleiben haben. (...).

6. Die Beschwerdeführer erheben verschiedene Rügen formeller Art:

a) aa) Die Beschwerdeführer machen geltend, dass einer der Entscheide des Baudepartements von einem andern Sachbearbeiter redigiert worden sei als demjenigen, der die Augenscheinsverhandlung vom 23. Mai 2001 geleitet habe; zudem habe der Entscheidverfasser nicht über die Abschrift der Protokollnotizen verfügt. Das Baudepartement räumt ein, dass die Entscheidedredaktion zumindest teilweise von einem mit der Beschwerdesache vorher nicht befassten Sachbearbeiter besorgt wurde, erachtet dies aber als formell korrekt, weil der Fall wegen des Gesuchs um Baueinstellung dringlich gewesen sei.

bb) Nach aargauischem Recht wird im Verwaltungsverfahren das Unmittelbarkeitsprinzip durchbrochen. Gemäss § 22 Abs. 1 VRPG dürfen Beweiserhebungen auch durch "Beauftragte" der Verwaltungsbehörden vorgenommen werden. Im Weiteren hat der Gesetzgeber ausdrücklich festgelegt, dass - mit Ausnahme lediglich der Fälle von Vorbefassungen - Beschwerdeentscheide des Regierungsrats durch eine untergeordnete Behörde, beispielsweise ein Departement, instruiert werden dürfen (§ 50 VRPG; § 28 des Gesetzes über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung [Organisationsgesetz; SAR 153.100] vom 26. März 1985); in derartigen Fällen handelt es sich regelmässig um Geschäfte, die vom Regierungsrat "am grünen Tisch" entschieden werden. Von da her ist die Identität zwischen dem Sachbearbeiter, der die Augenscheinsverhandlung durchführt, und dem

Sachbearbeiter, der den Entscheidentwurf verfasst, ebenfalls nicht zwingend; der Grundsatz, dass die betreffende Verwaltungsbehörde in der vom Gesetz vorgeschriebenen Zusammensetzung entscheidet (siehe Kurt Eichenberger, Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980 [Textausgabe mit Kommentar], Aarau 1986, § 22 N 19), ist gewahrt. Allerdings verlangt der Anspruch der Betroffenen auf ein faires Verfahren (§ 22 Abs. 1 KV), dass in derartigen Fällen auf die Vollständigkeit und Richtigkeit der Sachverhaltsermittlung (§ 20 Abs. 1 VRPG) ein besonderes Augenmerk zu richten ist. Insofern sind Konstellationen, wie sie hier gerügt werden, auch nicht ganz unproblematisch. U.a. hängt einiges von der Qualität der betreffenden Verhandlungsprotokolle ab; diese müssen überdies dem Entscheidverfasser in endgültig ausgefertigter Form vorliegen, d.h. bloss Handnotizen genügen nicht (siehe zum Ganzen den VGE III/28 vom 26. Februar 1998 [BE.1996.00194] in Sachen B. AG u.M., S. 5 f.; AGVE 2000, S. 341 ff.).

Gemessen an diesen Vorgaben ist das Vorgehen des Baudepartements in der Tat zu beanstanden. Es genügte nicht, dass der Verfasser des Augenscheinsprotokolls im Zeitpunkt der Entscheidredaktion greifbar war; vielmehr hätten die Handnotizen in gedruckter Form vorliegen müssen, was auf Grund der Datierung (22. Oktober 2001) klarerweise nicht der Fall war. Da der verfassungsrechtlich gewährleistete Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV; § 22 Abs. 1 KV) den Anliegen der wirkungsorientierten Verwaltung vorgeht (AGVE 2000, S. 346), ist der Einwand der Dringlichkeit nicht stichhaltig; abgesehen davon nimmt das Diktieren eines durchschnittlich langen Verhandlungsprotokolls erfahrungsgemäss nicht viel Zeit in Anspruch.

cc) Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur; seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 120 Ib 383 mit Hinweisen). Eine Heilung in einem Rechtsmittelverfahren ist nur ausnahmsweise möglich; dies hängt namentlich von der Schwere und Tragweite der Gehörsverletzung sowie davon ab, ob die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann

(BGE 120 V 362 f. und 121 V 156, je mit Hinweisen; AGVE 1997, S. 374). Wird die Heilungsmöglichkeit bejaht, so ist die Gehörsverletzung jedenfalls beim Kostenentscheid zu berücksichtigen (AGVE 1974, S. 362; siehe zum Ganzen auch den VGE III/4 vom 10. Januar 2002 [BE.2000.00349] in Sachen H., S. 13).

Dem Verwaltungsgericht steht die Ermessensüberprüfung im vorliegenden Falle nicht zu. Trotzdem ist der festgestellte Verfahrensmangel heilbar, da sonst klarerweise ein prozessualer Leerlauf betrieben würde (vgl. BGE 107 Ia 2 f.; Bundesgericht, in: ZBl 90/1989, S. 367; VGE III/141 vom 21. November 2000 [BE.1999.00189] in Sachen Einwohnergemeinde B., S. 17); der Beschwerdeführer stellt denn auch keinen Rückweisungsantrag. Die Gehörsverletzung ist aber beim Kostenentscheid angemessen zu berücksichtigen. (...).

#### 47 Ausnützungsübertragung (§ 9 Abs. 6 ABauV).

- **Begriff des benachbarten Grundstücks; Trennung durch eine Gemeindestrasse.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 11. November 2002 in Sachen M. gegen Baudepartement.

#### *Aus den Erwägungen*

2. c) bb) aaa) Gemäss Ausnützungsberechnung des Projektverfassers vom 12. Februar 1997 beträgt die anrechenbare Grundstücksfläche 893 m<sup>2</sup>, die anrechenbare Bruttogeschossfläche (BGF) einschliesslich der neu zu erstellenden Bauten 502.78 m<sup>2</sup>. (...).

Bei einer Ausnützungsziffer von 0.35 in der Landhauszone W1 gemäss § 3 BNO ist eine BGF von 312.55 m<sup>2</sup> zulässig. (...). Die fehlende Fläche von 190.23 m<sup>2</sup> soll von der auf der Parzelle Nr. 161 bestehenden Ausnützungsreserve beschafft werden.

bbb) Soweit die Gemeinden nichts anderes festlegen, kann der Gemeinderat die Ausnützungsverschiebung zwischen benachbarten Grundstücken bewilligen, wenn diese Zonen zugehören, welche die

gleiche Nutzung gestatten, und wenn das Orts-, Quartier- und Landschaftsbild nicht übermässig beeinträchtigt wird (§ 9 Abs. 6 ABauV). Es ist unbestritten, dass die BNO diesbezüglich keine abweichende Regelung enthält und die Parzelle Nr. 161 wie das Baugrundstück der Landhauszone W1 zugehört. Unterschiedliche Auffassungen bestehen hingegen bezüglich der Frage, ob die Parzelle Nr. 161 als "benachbart" gelten kann.

Das Baudepartement hat sich bei der Anwendung von § 9 Abs. 6 ABauV massgeblich auf das von der Staatskanzlei herausgegebene "Handbuch zum Bau- und Nutzungsrecht" (BNR) abgestützt. Danach gelten als benachbarte Grundstücke jedenfalls solche, die aneinander grenzen oder höchstens durch einen Fuss- oder Radweg voneinander getrennt sind (BNR [Ausgabe Juli 2001], S. 40). Diese Auslegung entspricht an sich den Überlegungen, welche das Verwaltungsgericht im Entscheid AGVE 1987, S. 289 f., zur Zulässigkeit der (interzonalen) Nutzungsübertragung angestellt hat. Dort wird auf Funktion und Zweck der Ausnutzungsziffer verwiesen. Nicht nur im grossflächigen Rahmen bzw. für das ganze Gebiet einer Zone sei eine bestimmte Baudichte festzulegen, sondern zur Wahrung des Zonencharakters sei auch eine gleichmässige Verteilung der Baudichte innerhalb der einzelnen Zonen zu bewirken. Es dürfe daher auch unter dem Gesichtspunkt der Ortsbildgestaltung nicht dem jeweiligen Grundeigentümer überlassen bleiben, durch beliebige Ausnutzungsübertragungen eine punktuell erhöhte Baumassierung zu schaffen. Solche Verschiebungen seien etwa dann abzulehnen, wenn der "Transport" über ein Strassengrundstück hinweg erfolgen müsste (AGVE 1987, S. 290 mit Hinweisen). Hieran ist festzuhalten. Es macht nach wie vor Sinn, in restriktiver Interpretation von § 9 Abs. 6 ABauV als benachbart nur solche Grundstücke zu betrachten, welche gemeinsame Grenzen haben oder höchstens durch einen untergeordneten Weg voneinander getrennt sind. Höherwertige Strassenverbindungen werden regelmässig auch als mehr oder weniger markante Trennlinien innerhalb des Orts- und Quartierbildes wahrgenommen, so dass es sich rechtfertigt, den Spielraum des Grundeigentümers bei Ausnutzungsverschiebungen ebenfalls dort enden zu lassen.

Zwischen den Parzellen Nrn. 995 und 161 verläuft die Michelholzstrasse, eine 4 m breit ausgemachte Gemeindestrasse. Ab dem auf der Höhe der Parzelle Nr. 160 angelegten Wendeplatz ist nach Süden hin ein allgemeines Fahrverbot signalisiert, und in diesem Bereich dient die Strasse - nebst ihrer Funktion als Fussweg - lediglich noch als Zufahrt (mit Ausnahmegewilligung) zu den Parzellen Nrn. 995 und 159. Von der Einmündung des Hasenbergwegs an, d.h. ca. 80 m nach dem Wendehammer, führt sie als Naturweg weiter. Unter diesen besondern Umständen - Erschliessungsfunktion im eigentlichen Sinne weist sie nur bis zum Wendehammer auf - tritt die Michelholzstrasse weiter südlich, d.h. auch auf der Höhe der Parzelle Nr. 995, nicht mehr als trennendes Element innerhalb des Quartiers in Erscheinung. Anliegen der Ortsbildgestaltung sind hier von nebensächlicher Bedeutung. Wie der Augenschein ergeben hat, kann auch keine Rede davon sein, dass das Orts-, Quartier- und Landschaftsbild im Sinne von § 9 Abs. 6 ABauV wegen der Ausnutzungsübertragung von der Parzelle Nr. 161 übermässig beeinträchtigt wird. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegner wird das Wohngebäude des Beschwerdeführers auch nach den Umbauten nicht als überdimensionierter mehrgeschossiger Bau auffallen, welcher nicht mehr ins übrige Quartier passt. Wie das vom Gemeinderat eingereichte Flugbild zeigt, befinden sich im gleichen Quartier mehrere ähnlich grossvolumige Häuser, so insbesondere auch dasjenige der Beschwerdegegner. Im Übrigen ist zu bedenken, dass nach der Ausnutzungsübertragung ein später allenfalls auf der Parzelle Nr. 161 zu erstellendes Gebäude entsprechend weniger BGF für sich beanspruchen kann. Die vorgesehene Ausnutzungsverschiebung erweist sich daher als zulässig.

#### **48 Ausstandsregeln im Nutzungsplanungsverfahren.**

- **Gestützt auf Bundesrecht besteht keine Ausstandspflicht von betroffenen Grundeigentümern für die Mitwirkung in Planungskommissionen oder im Gemeinderat (Erw. 2/c).**
- **An der Gemeindeversammlung und bei der Genehmigung im Grossen Rat müssen direkt von Planungsmassnahmen betroffene Grundeigentümer nicht in den Ausstand treten (Erw. 2/d).**



- **Den Entscheidungen der kommunalen Planungskommission bei der Festsetzung oder Abgrenzung der Bauzone kommt so entscheidende Bedeutung zu, dass deren Mitglieder in den Ausstand treten müssen, wenn sie oder ihnen nahestehende Personen von einem konkret umstrittenen Planungsentscheid betroffen sind (Erw. 2/d/aa-ff).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 1. November 2002, in Sachen R. AG und Mitb. gegen den Grossen Rat und den Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Einen formellen Mangel der Nutzungsplanung sehen die Beschwerdeführerinnen in der Tatsache, dass der Gemeindeammann A. sowohl als Präsident der Planungskommission als auch als Gemeinderat an der Ausarbeitung des Zonenplanentwurfs massgeblich beteiligt gewesen sei, obwohl seine Frau als Miterbin Eigentümerin der Parzelle Nr. X sei, welche im umstrittenen Gebiet "M." liege. Darin liege eine Verletzung der Ausstandspflicht durch den Gemeindeammann. Dies umso mehr, als das Baudepartement, Abteilung Raumentwicklung, der Gemeinde im Vorprüfungsverfahren noch nahegelegt habe, die Baugebietsgrösse zusätzlich im Gebiet "M." zu reduzieren, womit die Parzelle Nr. X aus dem Baugebiet herausgefallen wäre.

b) Die umstrittene Parzelle Nr. X gehörte dem Schwiegervater des Gemeindeammanns, Herrn B. Dieser ist am 23. Mai 2000, somit einen Monat vor der Gemeindeversammlung über die Nutzungsplanung, verstorben. Zur Erbengemeinschaft gehört unter anderen auch die Ehefrau des Gemeindeammanns. Der Gemeindeammann präsi-dierte die Planungskommission, welche den Entwurf für die neue Nutzungsplanung zuhanden des Gemeinderates vorbereitete. In seinem Amt als Gemeindeammann leitete er auch die Sitzungen des Gemeinderates während des Planungsverfahrens (§ 43 Abs. 1 GG). Im Laufe des Einspracheverfahrens ist er auf Verlangen der Beschwerdeführerinnen in den Ausstand getreten. Unbestritten ist jedoch, dass er bei der Gestaltung des definitiven Planentwurfs auch

hinsichtlich des Gebiets "M." sowohl in der Planungskommission als auch im Gemeinderat mitgewirkt hat.

c) Das Bundesgericht hat in konstanter Praxis festgehalten, dass gestützt auf Art. 8 und 29 Abs. 1 BV hinsichtlich der Ausstandspflicht für Mitglieder der Behörden in kleineren Landgemeinden keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden dürfen. In ländlichen Verhältnissen komme es häufig vor, dass Mitglieder des Gemeinderates durch eine Planungsmassnahme, welche im öffentlichen Interesse erfolge, in ihrer Eigenschaft als Grundeigentümer selber irgendwie betroffen werden, sei es im positiven oder im negativen Sinne. Die Selbstverwaltung der Gemeinden im Bau- und Planungswesen würde erheblich erschwert, nähme man in all diesen Fällen eine Ausstandspflicht gestützt auf Bundesrecht an (Bundesgericht, in: ZBl 103/2002, S. 37 f. mit Hinweis auf ZBl 80/1979, S. 488 f.). Eine Ausstandspflicht des Gemeindeammanns in der Planungskommission und im Gemeinderat bestand gestützt auf Bundesrecht nicht.

d) Auf kantonaler Ebene haben nach der Rechtsprechung die Grundeigentümer, welche direkt von einer Planungsmassnahme betroffen sind, an der Gemeindeversammlung beim Beschluss über die Zonenplanung entgegen § 25 Abs. 1 GG nicht in den Ausstand zu treten. Dies gilt selbst für Teilrevisionen, bei denen nur einzelne Grundstücke betroffen sind (VGE III/4 vom 31. Januar 1973 in Sachen R. AG, S. 8; AGVE 1994, S. 547; 1985, S. 531; 1980, S. 497). Gemäss § 30 Abs. 3 des Gesetzes über die Organisation des Grossen Rates und über den Verkehr zwischen dem Grossen Rat, dem Regierungsrat und dem Obergericht [GVG; SAR 152.200] vom 19. Juni 1990) gilt auch beim Erlass und bei der Genehmigung eines Nutzungsplanes durch den Grossen Rat keine Ausstandspflicht.

aa) § 25 Abs. 1 GG verlangt, dass im kommunalen Gesetzgebungsverfahren diejenigen Stimmberechtigten das Versammlungslokal vor der Abstimmung zu verlassen haben, welche ein unmittelbares und persönliches Interesse an einem Verhandlungsgegenstand der Einwohnergemeindeversammlung haben, weil dieser für sie direkte und genau bestimmte, insbesondere finanzielle Folgen bewirkt. Diese Ausstandspflicht trifft nicht nur die persönlich interessierten

Personen selbst, sondern ebenso deren Ehegatten, Eltern und Kinder mit ihren Ehegatten. Ziel und Zweck dieser Bestimmung ist, dass niemand, der vom Ausgang eines Geschäfts in seinen persönlichen Rechten oder materiellen Interessen betroffen ist, durch seine Anwesenheit numerisch das Stimmenverhältnis verändern oder im Rahmen des politischen Entscheidungsprozesses Einfluss nehmen kann. So soll verhindert werden, dass sachfremde Argumente das demokratische Rechtsetzungsverfahren beeinflussen.

In seinem Kerngehalt geht es bei diesen Ausstandspflichten darum, den durch die Verfassung den Stimmberechtigten gewährleisteten Anspruch auf ein unverfälschtes Abstimmungsresultat, das den freien und unverfälschten Willen zum Ausdruck bringt, zu gewährleisten (Bernhard Ehrenzeller/Philippe Mastronardi/ Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender, Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich 2002, Art. 34 N 10 f. mit Hinweisen). Damit soll andererseits auch gewährleistet werden, dass der massgebliche Wille der Gemeindeversammlung korrekt ermittelt und die demokratische und pluralistische Abstimmung auf einem offenen und transparenten Meinungsbildungsprozess beruht. Die Abstimmungsfreiheit beinhaltet insoweit auch eine institutionelle Garantie.

bb) Beim Beschluss der Gemeindeversammlung über allgemeine Nutzungspläne und -vorschriften ergeben sich einerseits aus der Rechtsnatur des Planes (vgl. hiezu Pierre Moor, in: Heinz Aemisegger/Alfred Kuttler/Pierre Moor/Alexander Ruch [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 14 N 4 ff.; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 939 ff.) und andererseits aus dem Planungsablauf Besonderheiten. Diesen Besonderheiten gerade im Hinblick auf die Abstimmungsfreiheit trägt § 25 Abs. 1 BauG insoweit Rechnung, als die Einspracheentscheide des Gemeinderates der Gemeindeversammlung bzw. dem Einwohnerrat bekannt zugeben sind und andererseits der Gemeinderat verpflichtet ist, die Gemeindeversammlung als zuständiges Organ über die von ihm vorgeschlagenen Abweichungen zum kantonalen Vorprüfungsbericht (vgl. § 23 Abs. 1 BauG) nicht nur zu orientieren, sondern diese Differenzen auch zu begründen.

Der Ablauf eines Planungsverfahrens von den ersten Entwürfen, in der Regel eines beauftragten Planungsbüros, über die Behandlungen in kommunalen Planungskommissionen, im Gemeinderat mit der üblichen Begleitung durch das Baudepartement (§ 23 Abs. 2 BauG) und das institutionalisierte Mitwirkungsverfahren (§ 22 BauG), dessen Ergebnisse im Mitwirkungsbericht des Gemeinderates ebenfalls öffentlich sind und der Abstimmungsfreiheit dienen, über das Einspracheverfahren bis zum Antrag des Gemeinderates an die Gemeindeversammlung lässt erkennen, dass massgebende Grundsteine und Entscheidungen gerade über die Zonierung in der Entwurf- und Beurteilungsphase vor der Planungskommission stattfinden. In der Planungskommission werden vor dem Mitwirkungsverfahren insbesondere umstrittene Einzelpunkte der zukünftigen Nutzungsordnung behandelt. In dieser Kommission, zu deren Sitzungen auch der zuständige kantonale Raumplaner beigezogen werden kann, können auch Differenzen in gegenläufigen Interessen diskutiert und im Schosse der Planungskommission einer Entscheidung zugeführt werden. Nicht ausgeschlossen ist, dass bereits in dieser Phase alternative Planungsentscheide oder Varianten unter Mitwirkung des Gemeinderates entschieden werden, bevor der Entwurf der Nutzungsplanung öffentlich aufgelegt und das eigentliche Mitwirkungsverfahren und die (abschliessende) Vorprüfung durch die kantonalen Behörden stattfindet. Der den Stimmberechtigten an der Gemeindeversammlung unterbreitete Nutzungsplanentwurf ist damit das Resultat eines Planungsprozesses am Ende des Mitwirkungs-, Vorprüfungs- und Einspracheverfahrens. Der Abstimmung in der Gemeindeversammlung mit ihren Bestimmungen zur Transparenz geht so eine entscheidende Phase in der Planungskommission voraus. In der Gemeindeversammlung kommt naturgemäss das gesamte Plangefüge zur Diskussion, ohne dass einzelne Entscheidungen noch einmal vertieft diskutiert werden. So ist es denn auch ausgesprochen schwierig, in der Entwurfsphase getroffene Entscheidungen über die Zonierung einzelner Grundstücke an der Gemeindeversammlung noch zu ändern, weil als Folge davon oft weitere Grundstücke einer anderen Nutzungsordnung zugeführt werden müssten. Daraus erhellt, dass den Mitgliedern der Planungskommission und ihren Entscheidungen

beim Entwurf der Nutzungsplanung, insbesondere bei der Festsetzung der Bauzone nach Art. 15 RPG und deren Abgrenzung eine herausragende Bedeutung zukommt. Faktisch wird das planerische Ermessen, welches der Gemeinde bei der Festsetzung der Bauzone zusteht (vgl. dazu § 106 Abs. 1 KV i.V.m. § 13 Abs. 1 BauG; AGVE 1980, S. 204; Peter Hänni, Planungs- Bau- und besonderes Umweltrecht, 4. Auflage, Bern 2002, S. 218) im umfassenden Sinne von der Planungskommission ausgeübt. Sie entscheidet - allenfalls unter Mitwirkung des Gemeinderates - insbesondere über die Grösse und die Abgrenzung sowie die Nutzung des Baugebietes. Vor allem bestimmt die Planungskommission, welche Grundstücke am Siedlungsrand ein- oder ausgezont werden, allenfalls welche ausgezont werden müssen. Ist eine Gemeinde zur Reduktion der Bauzone auf Grund von Art. 15 lit. b RPG verpflichtet, kann es über Gebiete, welche die rechtlichen Vorgaben und planerischen Parameter zwar erfüllen, zu Interessenabwägungen mit involvierten Grundeigentümerinteressen kommen, denen unter Umständen entscheidende Bedeutung zugemessen wird.

Zu prüfen ist daher im vorliegenden Fall, ob die Mitwirkung des Gemeindeammanns in der Planungskommission bei der Festsetzung der Bauzone und deren Abgrenzung im umstrittenen Gebiet objektiv geeignet war, den der Gemeindeversammlung schliesslich unterbreiteten Entwurf massgeblich zu beeinflussen.

cc) Der Schwiegervater des Gemeindeammanns und ab 23. Mai 2000 seine Ehefrau als Mitglied der Erbgemeinschaft waren u.a. Eigentümer der Parzelle Nr. X im Gebiet "M.", welches in der Bauzone 2. Etappe lag. Sowohl für den Schwiegervater als auch für die Ehefrau des Gemeindeammanns hatte die konkrete Zonierung im Gebiet "M." direkte finanzielle Folgen. Wäre die umstrittene Parzelle Nr. X nicht mehr der Bauzone zugeteilt worden, hätte dies zu einem erheblichen Minderwert der Parzelle geführt.

Das Baudepartement hat in seinem provisorischen Vorprüfungsbericht vom 11. Januar 1999 der Gemeinde eine weitere Reduktion der Bauzone empfohlen und als geeignete Fläche für diese Reduktion den obersten Teil des Gebiets "M." (u.a. Parzelle Nr. X) genannt, da aus "landschaftlichen und biologischen Gründen" eine weitere Ver-

breiterung des Grüngürtels zwischen den Gemeinden O. und U. anzustreben sei. Die Planungskommission hat an ihrer Sitzung vom 19. Januar 1999 in Anwesenheit des Gemeindeammanns den provisorischen Vorprüfungsbericht behandelt. Der Planer hat dabei auf die von den kantonalen Behörden vorgeschlagene Reduktion der Wohn- und Mischzonen im Gebiet "M." hingewiesen und die Möglichkeiten einer Verschiebung der Baugrenze aufgezeigt. Die Kommission beschloss, an der Grösse des Baugebietes festzuhalten und hat bei der Behandlung von Eingaben die privaten Auszonungsbegehren für das Gebiet "M." ausdrücklich abgelehnt. Eine weitere Sitzung der Planungskommission in Anwesenheit des zuständigen Raumplaners fand am 16. März 1999 statt. Unter Traktandum 4 wurde das Gebiet "M." behandelt. Der von der Gemeinde beauftragte Planer zeigte Fotografien über ein Baugespann und der Raumplaner des Kantons erläuterte die kantonale Auffassung, dass trotz der vorgenommenen Rückzonung das ausgeschiedene Baugebiet immer noch zu gross und eine weitere Reduktion des Baugebietes anzustreben sei. In dieser Diskussion hat der Gemeindeammann die kantonalen Zahlen in Frage gestellt.

Der definitive Vorprüfungsbericht der Abteilung Raumplanung (heute Abteilung Raumentwicklung) vom 14. Juli 1999 erwähnt unter Ziff. 3.1 zwar die, nach kantonaler Auffassung, bestehende Übergrösse der Bauzone, kommt aber zum Ergebnis, dass auf Grund des Flächenverbrauchs in den letzten 15 Jahren die rechnerische Übergrösse der Bauzone akzeptiert werden kann. An der Sitzung vom 21. Juli 1999 hat die Planungskommission den Vorprüfungsbericht zur Kenntnis genommen; Diskussionen über das Gebiet "M." fanden nicht mehr statt.

Somit ist festzuhalten, dass mit Bezug auf die konkrete Zonierung der im Gebiet "M." liegenden Parzelle Nr. X noch im provisorischen Vorprüfungsbericht eine Differenz zu den kantonalen Behörden bestand. Die Planungskommission hat den Vorschlag der kantonalen Behörden diskutiert und in ablehnendem Sinn entschieden. Diese Differenz war im definitiven Vorprüfungsbericht nicht mehr aufgeführt und demgemäss entfiel eine Orientierung über diese Differenz und deren Begründung zuhanden der Gemeindeversammlung.

Anerkannt ist, dass der Gemeindeammann bei der Festlegung der Zonierung des Gebietes "M." nicht in den Ausstand getreten ist. In der Einladung zur Einwohnergemeindeversammlung vom 23. Juni 2000 wird zwar der provisorische Vorprüfungsbericht erwähnt, ohne indessen inhaltliche Differenzen zwischen Kanton und Gemeinde zu erläutern.

Diese Differenzen in der Zonierung des Gebiets "M." wurden auch an der Gemeindeversammlung vom 23. Juni 2000 nicht thematisiert.

dd) Aus den Gemeinderatsprotokollen ergeben sich keine Hinweise dafür, dass der Gemeinderat über die Zonierung des Gebiets "M." gesondert beraten und entschieden hat.

ee) Zusammenfassend kommt das Verwaltungsgericht zum Ergebnis, dass im vorliegenden Fall, wo es beim Entscheid über eine Bauzone und deren Abgrenzung am Zonenrand in der Planungskommission zu einer Differenz mit dem Kanton über Grundstücke gekommen ist, welche im Eigentum einer im Sinne von § 25 GG nahestehenden, verwandten Person eines Mitglieds der Planungskommission steht, die Abstimmungsfreiheit in ihrer institutionellen Meinungsbildungskomponente tangiert ist. Der objektive Anschein, dass bei dieser Planungsentscheid mit einer solcherart konkret beurteilten Planfestsetzung die Interessenabwägung in der Planungskommission durch persönliche Interessen eines Kommissionsmitglieds beeinflusst wurde, was ausserdem im Entwurf zuhanden der Gemeindeversammlung nicht mehr transparent gemacht wurde, erscheint dem Verwaltungsgericht gegeben. Ob sich der Gemeindeammann tatsächlich mehr von privaten Interessen statt vom Gemeindewohl leiten liess, ist irrelevant und wird damit nicht unterstellt. Der Gemeindeammann hätte somit an den beiden Sitzungen der Planungskommission vom 19. Januar bzw. 16. März 1999 beim Beschluss der Planungskommission über die Differenz zum provisorischen Vorprüfungsbericht in den Ausstand treten müssen. Dieses Ergebnis entspricht auch dem Zweckgedanken, wonach der Gemeinderat die Gemeindeversammlung über Differenzen zum kantonalen Vorprüfungsbericht zu orientieren hat. In diesem Zusammenhang ist auch darauf

hinzuweisen, dass das Baugesetz keinen provisorischen Vorprüfungsbericht vorsieht.

An diesem Ergebnis vermag nichts zu ändern, dass eine andere Parzelle der Erbengemeinschaft, an welcher die Ehefrau des Gemeindeammanns beteiligt ist, einer Nichtbauzone zugewiesen wurde und bereits bei früheren Planungsrevisionen Teilflächen im Eigentum der Erbengemeinschaft ausgezont wurden. Zutreffend ist, dass in ländlichen Gemeinden die Ausstandspflicht im Interesse der Gemeinde nicht leicht zu bejahen ist. Die hier erfolgte Mitwirkung des Gemeindeammanns unterscheidet sich sodann vom Normalfall einer Totalrevision insofern, als vorliegend in der Planungskommission konkret über das Gebiet mit dem Grundstück der ihn zumindest indirekt betreffenden Erbengemeinschaft diskutiert und über deren Zonierung separat beschlossen wurde. Keinen Einfluss auf die Beurteilung der Ausstandspflicht kann die an sich zutreffende Auffassung haben, dass die Beschwerdeführerinnen aus der Verletzung der Ausstandspflicht keinen Anspruch auf Zuweisung ihrer Parzellen in die Bauzone ableiten können. Wie erwähnt, geht es bei dieser Frage um die Garantie der institutionellen Meinungsbildungsfreiheit der Stimmberechtigten.

ff) Das Verwandtschaftsverhältnis des Gemeindeammanns zu seinem Schwiegervater begründet analog zur Regelung in § 25 Abs. 1 GG eine Befangenheit infolge verwandtschaftlicher Nähe. Der Kreis der Ausstandspflichtigen vorliegend enger zu fassen, rechtfertigt sich auch in Anbetracht anderer prozessualer Ausstandsvorschriften nicht (vgl. § 5 VRPG, § 2 ZPO und Art. 22 OG).

Redaktionelle Anmerkung:

*Das Bundesgericht hat mit Urteil vom 14. Oktober 2003 (1P.316/2003) eine staatsrechtliche Beschwerde gegen den Entscheid vom 1. November 2002 abgewiesen.*

*Aus den Erwägungen des Bundesgerichts*

3.5 Gemäss § 5 Abs. 1 VRPG dürfen Behördemitglieder und Sachbearbeiter beim Erlass von Verfügungen und Entscheiden nicht



mitwirken, wenn ein Ausstandsgrund im Sinne der Zivilprozessordnung vorliegt. Abs. 2 der zitierten Bestimmung sieht vor, dass Behördemitglieder und Sachbearbeiter sich insbesondere in den Ausstand zu begeben haben, wenn sie selbst oder ihnen nahe verbundene Personen an der Verfügung oder dem Entscheid persönlich interessiert sind, sowie in Angelegenheiten von juristischen Personen, deren Verwaltung sie oder ihnen nahe verbundene Personen angehören, ferner wenn sie in der Sache schon in einer untern Instanz oder als Berater oder Vertreter eines Beteiligten mitgewirkt haben. Nach § 2 Abs. 1 lit. a ZPO ist der Richter u.a. von der Ausübung seines Amtes ausgeschlossen in Streitsachen, in denen er selbst oder sein Ehegatte Partei sind, auch wenn die Ehe aufgelöst worden ist (Ziff. 1) oder in denen Personen, die mit ihm oder seinem Ehegatten in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis zum Grad der Geschwisterkinder verwandt oder verschwägert sind, Partei sind (Ziff. 2).

Nachdem der Gemeindeammann sowohl in der Planungskommission als auch im Gemeinderat in präsidierender Funktion tätig war bei einer Planung, von welcher sein Schwiegervater resp. seine Ehefrau direkt betroffen waren, ist nicht ersichtlich, inwiefern das Verwaltungsgericht in Anwendung der zitierten Normen willkürlich gehandelt hätte. Das Argument der Beschwerdeführerin, § 25 Abs. 1 GG lasse sich nicht auf die Verhandlungen in der Planungskommission anwenden, da diese Bestimmung lediglich verlange, der Betroffene habe das Verhandlungslokal vor der Abstimmung zu verlassen, überzeugt nicht. Das Verwaltungsgericht hat die Ausstandsregeln von § 25 Abs. 1 GG im Sachzusammenhang mit § 5 Abs. 1 Satz 3 BauG angewandt: Gemäss § 25 Abs. 1 Satz 3 BauG orientiert der Gemeinderat das zuständige Organ über die von ihm vorgeschlagenen Abweichungen vom (definitiven) Vorprüfungsbericht und begründet sie. Die Organisation und das Verfahren in der Planungskommission sind gesetzlich nicht explizit geregelt. Es ist indessen unbestritten, dass die Planungskommission vom provisorischen Vorprüfungsbericht des Kantons abgewichen ist. Diese Abweichung wurde an der Gemeindeversammlung vom 23. Juni 2000 nicht erwähnt. Wenn das Verwaltungsgericht in Anbetracht der Stellung, welche der Planungskommission als vorbereitender kommunaler

Behörde im Nutzungsplanverfahren zukommt, die Ausstandsbestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes in Verbindung mit dem Gemeindegesetz analog anwendet, ist dies nicht zu beanstanden. Zudem ist schwerlich in Abrede zu stellen, dass die Ehefrau (als Mitglied der Erbengemeinschaft) resp. zuvor der Schwiegervater als dem Präsidenten nahestehende Personen ein direktes Interesse daran hatten, dass die Parzelle der Bauzone zugeteilt wird. Dass Ausstandsregeln im Übrigen auch für die Vorbereitung von Entscheidungen gelten, ist weitgehend unbestritten (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38 - 72 VRPG, Zürich 1998, § 50 N 8).

Steht fest, dass sich das Verwaltungsgericht zulässigerweise auf die genannten kantonalen Ausstandsregeln berufen hat, ist zu prüfen, ob die Teilnahme des Planungskommissionspräsidenten und Gemeindegammanns an der Planung im Gebiet "M." geeignet war, den Anschein von Befangenheit zu erwecken.

### 3.6

3.6.1 Die vom Verwaltungsgericht zitierten kantonalen Verfahrensbestimmungen verfolgen den gleichen Sinn und Zweck wie auf Verfassungsebene Art. 8 Abs. 1 und Art. 29 Abs. 1 BV. Nach der bundesgerichtlichen Praxis können Stellung und Aufgaben von Regierungs- und Verwaltungsbehörden eine differenzierte Ausstandsregelung nahe legen. Politische Behörden (Kantonsregierungen, Gemeindeexekutiven usw.) sind auf Grund ihres Amtes, anders als ein Gericht, nicht allein zur (neutralen) Rechtsanwendung oder Streitentscheidung berufen. Sie tragen zugleich eine besondere Verantwortung für die Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben (Urteil 2A.364/1995 des Bundesgerichtes vom 14. Februar 1997 in: ZBl 99/1998 S. 289 E. 3b). Das Bundesgericht hat denn auch wiederholt entschieden, dass Behördenmitglieder nur dann in den Ausstand zu treten haben, wenn sie an der zu behandelnden Sache ein persönliches Interesse haben (BGE 107 Ia 135 E. 2b S. 137; 125 I 119 E. 3b-e S. 123 f.); nimmt ein Behördenmitglied jedoch öffentliche Interessen wahr, so besteht grundsätzlich keine Ausstandspflicht (Urteil

1P.426/1999 des Bundesgerichtes vom 20. Juni 2000 in: ZBl 103/2002 S. 36 E. 2a S. 37 mit Hinweisen).

3.6.2 Im vorliegenden Fall gilt es zu beachten, dass der Gemeindeammann nicht einfach Mitglied der Planungskommission und des Gemeinderates war, sondern in beiden Behörden die leitende Funktion innehatte. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht erwogen, dass die massgeblichen Entscheide und Interessenabwägungen im Nutzungsplanverfahren in der vorberatenden Planungskommission gefällt werden. In der Planungskommission wird insbesondere die Siedlungsabgrenzung ein erstes Mal festgelegt, wird beraten und entschieden, wo die Bauzone vergrössert oder reduziert werden soll. Selbst wenn der Gemeinderat das Geschäft von Anfang an formell in den Händen hält, werden im Gemeinderat doch hauptsächlich die Vorschläge der Planungskommission besprochen, allenfalls noch abgeändert und dann beschlossen. Im Stadium, da die Planung in der Gemeindeversammlung zur Abstimmung gelangt, werden kaum mehr Änderungen angebracht. Zu schwierig scheint es, Entscheidungen über die Zonierung einzelner Grundstücke zu diesem Zeitpunkt noch umzustossen, weil dies wiederum zur Folge hätte, dass allenfalls weitere Grundstücke einer anderen Zone zuzuweisen wären, womit die gesamte Planung in Frage gestellt würde. Dieser Verfahrensablauf zeigt auf, welche entscheidende Stellung den jeweils präsidierenden Mitgliedern der Planungskommission und des Gemeinderates zukommt. Übt eine Person beide Ämter aus, werden die Einflussmöglichkeiten noch erheblich verstärkt. Zwar ist eine solche Ämterkumulierung nicht schon an sich unzulässig, da der Amtsinhaber in erster Linie öffentliche Interessen wahrzunehmen hat. Gibt allerdings eine (Teil-)Planung Anlass zu kontroversen Diskussionen und haben dem Präsidenten nahestehende Personen oder er selbst direkte Interessen, welche dieser auf Grund seiner leitenden Funktion relativ einfach gleichsam nebenher wahrnehmen kann, lässt sich der Anschein der Befangenheit kaum unterdrücken. Damit ist freilich auch gesagt, dass dann, wenn der Gemeindeammann oder eine ihm nahestehende Person Grundeigentum im Gemeindegebiet besitzt und die planerische Zukunft des betreffenden Grundstücks im Rahmen einer Ortsplanung unbestritten ist, sich nicht schon auf Grund dieser

Interessenkonstellation eine Ausstandspflicht des Gemeindeammanns aufdrängt. Anders entscheiden hiesse die Arbeit der kommunalen Behörde verunmöglichen.

3.6.3 (...) Unbestritten gab das Gebiet "M.", welches im Planverfahren der Bauzone zugewiesen wurde, zu vertieften Diskussionen Anlass. Der objektive Anschein, dass bei diesem Planungsentscheid private Interessen des Kommissionspräsidenten und Gemeindeammanns mitgespielt haben, lässt sich nicht unterdrücken. Dies umso weniger, als der Gemeindeversammlung das Abweichen von der (ursprünglichen) Meinung des Kantons bei der Präsentation des Entwurfs nicht aufgezeigt wurde. Zwar ist dem Gemeindeammann zu Gute zu halten, dass er bei der Behandlung der Einsprachen auf Wunsch der Einsprecherinnen in den Ausstand getreten ist. Bei den massgeblichen Entscheidungen hingegen war er sowohl in der Planungskommission als auch im Gemeinderat in führender Rolle anwesend. Damit wird dem Gemeindeammann nicht unterstellt, er hätte in der Tat die privaten Interessen seiner Frau (und indirekt seine eigenen) zu stark gewichtet - jedoch genügt der objektive Anschein von Befangenheit.

3.7 Das Verwaltungsgericht hat die Verletzung der Ausstandsregeln zu Recht bejaht. Mithin hat es die Gemeindeautonomie nicht verletzt, denn die Gemeinde muss verfassungsrechtlich festgelegte Verfahrensgrundsätze auch im Rahmen ihrer Autonomie beachten.

- 49 Baubewilligungspflicht in Bezug auf eine Stützmauer (§ 59 Abs. 1 BauG).**
- **Für die Höhenbestimmung gemäss § 30 Abs. 2 lit. a ABauV massgeblicher Terrainbegriff (Erw. 2/a).**
  - **Spezialfall, dass die neue Mauer auf einer bestehenden errichtet wird (Erw. 2/b).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 14. Oktober 2002 in Sachen Gemeinderat S. und Mitb. gegen Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

1. Der Beschwerdeführer 2 hat Ende Juni 2000 in einem Abstand zwischen etwa 0 und 15 cm zur Grenze mit der Parzelle Nr. 1038 der Beschwerdegegner eine rund 14.5 m lange Stützmauer aus Beton errichtet, deren Höhe - gemessen ab dem heute sichtbaren Terrain - grösstenteils (auf ca. 11.5 m Länge ab westlichem Abschluss) zwischen 1.23 und 1.28 m beträgt; im Grenzbereich der Parzellen Nrn. 1075, 1038 und 1088 verringert sich die Mauerhöhe kontinuierlich, um am östlichen Endpunkt auf 0 auszulaufen. Im unteren Mauerbereich sind im Abstand zwischen 2.65 und 2.75 m vier Rohre eingelassen, durch die allfälliges Sickerwasser, das sich hinter der Stützmauer sammelt, auf die Parzelle Nr. 1038 abgeleitet werden kann. Ferner befinden sich auf der Mauer im Abstand von 2.4 m sechs je 1.2 m hohe Stahlpfosten zur Anbringung eines Schutzgeländers.

2. a) Gemäss § 59 Abs. 1 Satz 1 BauG sind namentlich alle Bauten generell bewilligungspflichtig. Gestützt auf § 66 BauG, wonach der Regierungsrat durch Verordnung die Einzelheiten des Bewilligungsverfahrens regelt, hat dieser in § 30 ABauV eine Regelung mit dem Randtitel "Bewilligungsfreie Bauten und Anlagen (§ 59 BauG)" erlassen. Danach sind in Bauzonen nicht bewilligungspflichtig u.a. Einfriedigungen bis zu 1.20 m Höhe und Stützmauern bis zu 80 cm Höhe (§ 30 Abs. 2 lit. a ABauV).

Die Bestimmung der Einfriedigungs- bzw. Stützmauerhöhe gemäss § 30 Abs. 2 lit. a ABauV hat - dies als Ausfluss einer in sich geschlossenen, kohärenten Auslegung - nicht anders zu erfolgen als bei Anwendung von § 19 Abs. 1 lit. a ABauV, wonach "Einfriedigungen und Stützmauern nicht höher sein (dürfen) als 1,80 m *ab niedriger gelegenen Terrain*". Der hier verwendete Terrainbegriff bezieht sich nun vom Wortlaut her klarerweise auf das im Zeitpunkt der Baueingabe vorhandene Terrain (siehe die verdeutlichenden Skizzen im Handbuch zum Bau- und Nutzungsrecht [BNR], herausgegeben von der Staatskanzlei, Ausgabe Juli 2001, S. 61 Ziff. 4.4.7; ferner VGE III/67 vom 21. August 2002 [BE.2002.00013] in Sachen W., S. 7). Unter dem "gewachsenen Terrain" versteht die ABauV ebenfalls den

bei Einreichung des Baugesuchs bestehenden Verlauf des Bodens (§ 13 Abs. 1 Satz 1). Ist wie im vorliegenden Falle über ein *nachträgliches* Baugesuch zu befinden, so erscheint ebenso offensichtlich, dass nicht der im Zeitpunkt der Baueingabe, sondern der im Zeitpunkt der Erstellung der Einfriedigung oder Stützmauer vorhandene Terrainverlauf massgebend sein muss; im Grunde genommen ist dies ein Anwendungsfall der Bestimmung, dass auf frühere Verhältnisse zurückzugreifen ist, wenn das Terrain im Hinblick auf das Bauvorhaben verändert worden ist (§ 13 Abs. 2 ABauV). Auch das Baudepartement und die Beschwerdegegner sind im Übrigen der Meinung, dass auf den Terrainverlauf, wie er vor Baubeginn bestanden hat, abzustellen ist.

b) aa) Der Beschwerdeführer 2 macht geltend, wenn die Ausmessung der Stützmauer anhand des effektiven gewachsenen Terrains erfolge, übersteige sie die Höhe von 80 cm nicht und sei folglich nicht baubewilligungspflichtig. Konkret führt er an, bei der Erstellung der Einfamilienhäuser auf der Parzelle Nr. 1038 im Jahre 1978 seien bergseits Abgrabungen vorgenommen worden; der auf Grund dieser Abgrabungen teilweise steil abfallende, in die Parzelle Nr. 1075 des Beschwerdeführers 2 ragende Hang sei dann allmählich durch Bestockung und das Anbringen von Kalksandsteinen behelfsweise befestigt worden. Der von dieser Vorgehensweise betroffene Grundstücksteil des Beschwerdeführers 2 sei dadurch bis zu ca. 70 cm unter der ursprünglichen Höhe geblieben. In der Folge habe er, der Beschwerdeführer 2, die Situation an der Grenze mittels einer neuen Mauer so verbessern wollen, dass genügende Sicherheit gegen ein Abrutschen des Terrains auf der Parzelle Nr. 1075 bestanden habe. Zur Erfüllung ihrer Funktion habe die Sanierungsmauer im Boden verankert werden müssen; ihre Erstellung auf den relativ lose verlegten und lediglich eingewachsenen, nicht aber weitergehend befestigten Kalksandsteinen hätte gegen Grundregeln der Baukunst verstossen und wäre riskant gewesen. Bei der Erstellung habe sich gezeigt, dass zunächst ca. 50 cm des gewachsenen Terrains hätten abgetragen werden müssen, um den Mauerfuss auf festen Boden stellen und darin verankern zu können. (...).

bb) aaa) Der Beschwerdeführer 2 und die Beschwerdegegner sind sich insoweit einig, als sie 1982 im Grenzbereich der Parzellen Nrn. 1075 und 1038 gemeinsam eine Bruchsteinmauer aus Kalksandsteinen erstellten, deren Zweck die Befestigung des von Norden nach Süden abfallenden Terrains war; die Mauer ist auf den vom Beschwerdeführer 2 eingereichten Fotos gut ersichtlich. Die Mauer war im Mittel 60 bis 80 cm hoch und wies ein Neigungsverhältnis von etwa 2:1 (Höhe:Breite) auf. Sie verlief vom westlichen Abschluss aus auf einer Länge von ca. 10 m entlang der Grundstücksgrenze; der Fuss der Mauer befand sich dabei auf der Parzelle Nr. 1038, die Mauerkrone auf der Parzelle Nr. 1075. An das östliche Ende der Mauer schloss sich eine Böschung an, welche auf einer Länge von 4 bis 5 m bis zum gemeinsamen Grenzpunkt der Parzellen Nrn. 1038, 1075 und 1088 verlief. Im Bereich dieser Böschung wurden keine Kalksandsteine verlegt.

bbb) Wird nun ein Terrain in der beschriebenen Weise durch eine Stützmauer künstlich verändert, so kann niemals die Mauerkrone mit dem gewachsenen Terrain identisch sein. Eine andere Betrachtungsweise würde zu absurden Resultaten führen, da dann die Höhe einer im Laufe der Zeit sanierten bzw. ersetzten Stützmauer letztlich unbegrenzt wäre. Deshalb schreibt § 19 Abs. 1 lit. a ABauV auch vor, dass für die Höhenbestimmung stets das *niedriger gelegene* Terrain massgebend ist.

Abzustellen ist mithin auf das Terrain, auf welchem die erwähnten Kalksandsteine der Mauer auflagen, und dieses Terrain entspricht auch nach Darstellung des Beschwerdeführers 2 weitgehend dem Fuss der neuen, im Streite liegenden Stützmauer. (...).

cc) Wie erwähnt ist erstellt, dass die fragliche Stützmauer - gemessen ab dem gewachsenen Terrain - auf einer Länge von ca. 11.5 m eine Höhe von 1.23 bis 1.28 m aufweist (siehe vorne Erw. 1). In diesem Bereich wird also die "bewilligungsfreie" Höhe von 80 cm gemäss § 30 Abs. 2 lit. a ABauV überstiegen, weshalb die Mauer als Ganzes der Baubewilligungspflicht untersteht. (...).

**50 Besitzstandsgarantie (§ 68 lit. b BauG).**

- **Der Ersatz eines Flachdachs durch ein Satteldach stellt grundsätzlich eine angemessene Erweiterung bzw. einen angemessenen Umbau dar (Erw. 2/d/bb).**
- **Keine wesentliche Verstärkung der Rechtswidrigkeit, auch wenn das neue Dachgeschoss auf ein heute rechtswidriges drittes Vollgeschoss aufgebaut wird (Erw. 2/d/cc).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 6. Dezember 2002 in Sachen R. gegen Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdegegner wollen auf ihr bestehendes Zweifamilienhaus mit Flachdach ein Satteldach aufsetzen. Das neue Dachgeschoss, dessen Bruttogeschossfläche (BGF) mit 55.1915 m<sup>2</sup> angegeben wird, enthält nebst dem Estrich eine Galerie, ein Schlafzimmer, ein Bad und eine Terrasse. Auf der West- und auf der Ostseite ist je eine Dachlukarne vorgesehen. Die Firsthöhe beträgt 10.25 m.

2. (...)

d) aa) Die Erweiterung, der Umbau oder die Zweckänderung besitzstandsgeschützter Bauten innerhalb der Bauzonen ist nur zulässig, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt wird (§ 68 lit. b BauG; siehe AGVE 1999, S. 217 ff.). (...).

bb) Das Verwaltungsgericht hat unter dem früheren Recht den Ersatz eines Flachdachs durch ein Satteldach grundsätzlich als zeitgemässe Erneuerung im Sinne von § 224 Abs. 2 Satz 1 aBauG behandelt. Im Hinblick darauf, dass die Nachbarschaft durch ein Satteldach regelmässig mehr beeinträchtigt werde als durch ein Flachdach (Schattenwurf und Lichtentzug, Einschränkung der freien Sicht usw.), wurde allerdings verlangt, dass Dachaufbauten auf das von der Funktion her Erforderliche zu beschränken seien, wozu auch gehöre, dass nicht zusätzlicher Wohnraum entstehe; Leitlinie müsse sein, dass dem betreffenden Bauherrn ermöglicht werde, das Sanierungsziel zu erreichen, aber nicht mehr. Eine eher restriktive Praxis sei



auch darum gerechtfertigt, weil ein Flachdach als solches ebenfalls einwandfrei saniert werden könne, wenn auch in der Regel mit etwas grösserem finanziellem Aufwand (siehe zum Ganzen: AGVE 1991, S. 353 mit Hinweisen).

Heute ist die rechtliche Ausgangslage eine andere. Angemessene Erweiterungen und Umbauten sind nunmehr zugelassen. Mit dem Begriff der "Angemessenheit" bringt der Gesetzgeber dabei zum Ausdruck, dass zwischen der vorhandenen Kubatur und der optischen Erscheinungsweise der betreffenden Baute und dem Erweiterungsvorhaben ein ausgewogenes Verhältnis bestehen soll. Wird wie im vorliegenden Falle auf ein Flachdach ein Satteldach aufgesetzt, darf diese Voraussetzung im Regelfall als erfüllt gelten. Satteldächer verändern zwar das Aussehen eines Gebäudes, aber nicht derart nachhaltig, dass die Identität des Bauwerks nachher eine andere ist. Erst recht ist dies zu verneinen, wenn sämtliche Randbedingungen, welche den Kubus eines Gebäudes bestimmen, eingehalten sind (hier insbesondere auch die Firsthöhe, welche gemäss § 4 BNO in der Zone E2 maximal 10.30 m betragen darf). Dazu kommt, dass das Satteldach die wohl üblichste Dachform ist und deshalb ein Bauvorhaben wie das hier in Frage stehende auch innerhalb eines Wohnquartiers in optischer Hinsicht kaum zusätzliche Unruhe schafft. Das finanzielle Moment ist dagegen heute kaum mehr ein Motiv dafür, ein Flachdach durch ein Satteldach zu ersetzen. Das Verwaltungsgericht gelangt also im Ergebnis zu den gleichen Erkenntnissen wie die Vorinstanzen.

cc) Die heute vorhandene Rechtswidrigkeit des Gebäudes Nr. 336 besteht darin, dass es drei statt der gemäss § 4 BNO in der Zone E2 maximal zulässigen zwei Vollgeschosse aufweist. Diese Rechtswidrigkeit wird nicht verstärkt, denn die Randbedingungen von § 16 ABauV (in der Fassung vom 12. Juli 2000) für ein (gemäss § 14 Abs. 1 ABauV nicht als Vollgeschoss geltendes) Dachgeschoss sind allesamt erfüllt; es handelt sich um ein zulässiges Schrägdach (Dachneigung nicht über 45°, Kniestockhöhe nicht über 1.20 m [siehe § 16 Abs. 1<sup>bis</sup> ABauV in der Fassung vom 12. Juli 2000]), dessen Flächen zwar durch Lukarnen durchbrochen werden, aber nur auf einem Geschoss und auf nicht mehr als einem Drittel der Fassa-

denlänge. Daran ändert nichts, "dass das Dachgeschoss auf ein rechtswidriges drittes Vollgeschoss aufgebaut wird"; entscheidend kann einzig sein, dass das Gebäude Nr. 336 sowohl vor als auch nach der Erweiterung bzw. dem Umbau dreigeschossig ist (siehe AGVE 1999, S. 220 f., bezüglich des analogen Falls einer Geschosserweiterung in der Horizontalen). Andere bestehende Rechtswidrigkeiten, die verstärkt werden könnten, sind nicht ersichtlich.

#### **51 Gewerbliche Nutzung in einer Wohnzone.**

- **Bedeutung der Gemeindeautonomie bei der Auslegung einer kommunalen Bestimmung (Erw. 2/a).**
- **Die Zulassung von nicht störendem Gewerbe nur als Nebennutzung bezieht sich auf die Zone als Ganzes, nicht auf das einzelne Grundstück; Bauten mit ausschliesslicher gewerblicher Nutzung sind deshalb nicht zonenfremd (Erw. 2/b).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 12. Mai 2003 in Sachen R. und Mitb. gegen Baudepartement.

#### *Aus den Erwägungen*

1. Vor einiger Zeit richtete die Beschwerdegegnerin im Gebäude Nr. 586, das bis dahin ausschliesslich für Wohnzwecke verwendet worden war, verschiedene Geschäftsräume ein. Die Nutzungsänderung betrifft vier Zimmer im Erdgeschoss, nämlich das frühere Wohnzimmer mit einer Bruttogeschossfläche (BGF) von ca. 42 m<sup>2</sup> (neu: Büro), zwei frühere Kinderzimmer mit ca. 10 bzw. 12 m<sup>2</sup> BGF (neu: Büro bzw. Praxis) sowie das frühere Elternzimmer mit einer BGF von ca. 20 m<sup>2</sup> (neu: Praxis). Benutzer dieser Räume sind zur Zeit die Beschwerdegegnerin, welche eine Getreidehandelsfirma mit einer Angestellten leitet und eine esoterische Praxis betreibt, sowie ihr Ehemann M.R., Facharzt für Rheumatologie, der seine Hauptpraxis in B. führt. Ausser Renovationsarbeiten wurden keine baulichen Änderungen vorgenommen. Gegenwärtig wird die Liegen-

schaft nicht bewohnt; eine Wohnnutzung wäre aber jederzeit wieder möglich.

2. a) Die Wohnzone W2, in welcher die Parzelle Nr. 692 gelegen ist, dient dem Wohnen; nicht störendes Gewerbe ist zugelassen (§ 6 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Unterentfelden vom 2. Juni / 2. Dezember 1997 [BNO]). Als nicht störende Gewerbe gelten in Wohnquartiere passende Kleinbetriebe mit geringem Zubringerverkehr wie Läden, Büros und Geschäfte, die keine erheblich grösseren Auswirkungen entfalten, als sie aus dem Wohnen entstehen (§ 22 Abs. 1 BNO). Im vorliegenden Fall geht es um die Auslegung dieser Bestimmungen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Gemeinden bei der Ausscheidung und Definition der verschiedenen Zonen (§ 13 Abs. 1, § 15 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a BauG) auf Grund von § 106 KV verfassungsrechtlich geschützte Autonomie geniessen; hierin eingeschlossen ist die Anwendung des autonomen Gemeinderechts. Daraus folgt, dass sich das Verwaltungsgericht bei der Überprüfung einschlägiger gemeinderätlicher Entscheide zurückzuhalten hat, zumindest soweit es bei den zu entscheidenden Fragen um rein lokale Anliegen geht und weder überörtliche Interessen noch überwiegende Rechtsschutzanliegen berührt werden. Die Gemeinde kann sich in solchen Fällen bei der Auslegung kommunalen Rechts insbesondere dort auf ihre Autonomie berufen, wo eine Regelung unbestimmt ist und verschiedene Auslegungsergebnisse rechtlich vertretbar erscheinen. Die kantonalen Rechtsmittelinstanzen sind hier gehalten, das Ergebnis der gemeinderätlichen Rechtsauslegung zu respektieren und nicht ohne Not ihre eigene Rechtsauffassung an die Stelle der gemeinderätlichen zu setzen. Die Autonomie der Gemeindebehörden hat jedoch auch in diesen Fällen dort ihre Grenzen, wo sich eine Auslegung mit dem Wortlaut sowie mit Sinn und Zweck des Gesetzes nicht mehr vereinbaren lässt (AGVE 2001, S. 299 f. mit Hinweis).

b) aa) Der Gemeinderat vertrat im ablehnenden Bauge- suchsentscheid vom 23. April 2001 den Standpunkt, der Souverän habe das Schwergewicht der Wohnzonen W2 und W3 eindeutig auf die Wohnnutzung gelegt. Als Nebennutzung - und nicht als Hauptnutzung - sei nicht störendes Gewerbe zugelassen. Dies bedeute, dass

die in den fraglichen Zonen liegenden Gebäude nebst einer untergeordneten, nicht störenden Gewerbenutzung zum grössten Teil der Wohnnutzung dienen müssten. Ein Haus, in dem ein nicht störendes (Neben-)Gewerbe betrieben werde, müsse demzufolge bewohnt sein. Das Wohnen müsse überwiegen. Hätte der Souverän eine Wohn- und Gewerbezone gewollt, in der entweder Wohnen oder Gewerbe bzw. Wohnen und Gewerbe gleichberechtigt zugelassen sind, hätte er analog der Wohn- und Gewerbezone 3 eine Wohn- und Gewerbezone 2 ausgeschieden. Auch im vorinstanzlichen Verfahren hielt der Gemeinderat daran fest, dass die Wohnzonen in erster Linie dem Wohnen dienen. Aus dem Wortlaut von § 6 BNO gehe eindeutig hervor, dass die beiden Sätze nicht gleichwertig seien: Satz 1 lege den Hauptzweck der Zone, nämlich das Wohnen, fest, und im zweiten Satz werde stipuliert, welche zusätzlichen oder ergänzenden (untergeordneten) Nutzungen möglich seien. In Unterentfelden verfügten sämtliche Häuser in den Wohnzonen über Wohnräume. In einzelnen Gebäuden seien zusätzliche stille Gewerbe integriert. Mit einer Gutheissung der Beschwerde würde ein Präjudiz geschaffen, dessen Folgen für die Gemeinde und speziell das Gebiet "Distelberg" mit seiner bevorzugten Wohnlage nicht absehbar wären. Häuser könnten so zu Bürokomplexen werden. Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren hat der Gemeinderat dann auf eine Antragsstellung verzichtet, und er führt dazu aus, die Argumente im vorinstanzlichen Entscheid hätten ihn bewogen, von einer Anfechtung beim Verwaltungsgericht abzusehen; der Entscheid werde akzeptiert. Auf Nachfrage des Verwaltungsgerichts hat der Gemeinderat klargestellt, dass ihn die Auffassung des Baudepartements nicht überzeuge und er nach wie vor der Meinung sei, Bauten mit ausschliesslich gewerblicher Nutzung seien unabhängig von ihrer Immissionsträchtigkeit in einer reinen Wohnzone zonenfremd; die Gewerbenutzung müsse dort der Wohnnutzung so untergeordnet sein, wie das Umgekehrte in einer reinen Gewerbezone der Fall sei.

bb) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Norm in erster Linie aus sich selbst heraus, d.h. nach Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihr zu Grunde liegenden Wertungen, aber auch nach der Entstehungsgeschichte auszulegen. Auszugehen ist vom Wort-

laut, doch kann dieser nicht allein massgebend sein. Besonders wenn der Text unklar ist oder verschiedene Deutungen zulässt, muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung weiterer Auslegungselemente, wie namentlich der Entstehungsgeschichte der Norm, ihrem Zweck und ihrem Zusammenhang mit andern Bestimmungen (Bundesgericht, in: ZBl 102/2001, S. 84, und BGE 125 II 152, je mit Hinweisen; AGVE 1997, S. 336 mit Hinweisen).

Klar ist zunächst, dass in der Wohnzone W2 dem Wohnen der Vorrang zukommt; dies ist der Hauptzweck, und die gewerbliche Nutzung darf nur eine untergeordnete Rolle spielen (Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, §§ 130-33 N 4; AGVE 1994, S. 370). Nach dem Wortlaut von § 6 BNO ist dieses Verhältnis von Haupt- und Nebennutzung aber auf die Zone als Ganzes und nicht auf das einzelne Grundstück bezogen. Insoweit lässt die Bestimmung keinen Auslegungsspielraum. Es ist also zulässig, eine Liegenschaft ausschliesslich einer gewerblichen Nutzung zuzuführen, wie es die Beschwerdegegnerin getan hat. Der Gemeinderat befürchtet nun allerdings, bei einer solchen Auslegung könne die gewerbliche Nutzung als Folge der präjudiziellen Wirkung ein von den Zonenvorschriften nicht mehr abgedecktes Übergewicht erhalten bzw. der Zonenzweck vereitelt werden. Rein theoretisch ist dies zwar möglich. Ein Blick auf die Gegebenheiten in den Wohnzonen ganz allgemein zeigt indessen, dass die Nutzungsweise eine andere ist und die Wohnnutzung in aller Regel weit überwiegt. Dies hängt wohl weitgehend mit der Steuerung durch den Markt zusammen. Wohnzonenland ist normalerweise einer Preiskategorie zugeordnet, die für gewerbliche Aktivitäten nicht ohne Weiteres attraktiv ist. Dazu kommt, dass ausschliesslich "in Wohnquartiere passende Kleinbetriebe mit geringem Zubringerverkehr" zugelassen sind (§ 22 Abs. 1 BNO), womit sich der Kreis der möglichen Nutzungen relativ stark reduziert. Schliesslich stehen einem unkontrollierbaren Überhandnehmen von Gewerbebetrieben in den Wohnzonen auch der - zumindest für gewisse Nutzungen zu bejahende - "Standortnachteil" und die auf das Wohnen ausgerichtete Infrastruktur entgegen. Die Gefahr, dass das Gebiet des

"Distelbergs" plötzlich von Bürohäusern dominiert sein könnte, erweist sich somit als denkbar minim. Sollte sich eine Entwicklung in dieser Richtung trotzdem je einmal abzeichnen, könnte dem beispielsweise mit kommunalen Vorschriften über einen minimalen Wohnflächenanteil pro Gebäude entgegengewirkt werden (siehe etwa § 12 Abs. 1 i.V.m. § 41 der Bau- und Nutzungsordnung der Stadt Baden vom 24. Januar 1995 / 11. Juni 1996).

Zusammenfassend ist unter diesem Titel somit festzuhalten, dass die vom Gemeinderat favorisierte Auslegung von § 6 BNO durch den Gesetzeswortlaut nicht abgedeckt ist und auch vom Sinn der Bestimmung her nicht auf der Hand liegt, weshalb Überlegungen der Gemeindeautonomie zurückzutreten haben (vorne, Erw. a). Das Umnutzungsvorhaben der Beschwerdegegnerin erweist sich mithin als grundsätzlich zulässig.

Redaktionelle Anmerkung

Das Bundesgericht, I. Öffentlichrechtliche Abteilung, hat eine gegen den Entscheid vom 12. Mai 2003 erhobene Staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 17. November 2003 abgewiesen, soweit es darauf eintrat (BGE 1P.543/2003).

**52 Hobbymässige Pferdezucht in der Landwirtschaftszone (Art. 16a Abs. 1 und Art. 24 RPG; Art. 34 Abs. 1 und 5 RPV).**

- Übergangsrecht (Art. 52 RPV; Erw. 2/a).
- Selbständige, bodenabhängige Pony- oder Pferdezucht als landwirtschaftliche Nutzung (Erw. 2/b/aa).
- Auslegung des Begriffs der Freizeitlandwirtschaft gemäss Art. 34 Abs. 5 RPV; Gewinn- und Ertragsorientierung, Grösse der landwirtschaftlichen Nutzfläche sowie Arbeitsaufwand bzw. -bedarf als massgebende Kriterien (Erw. 2/b/bb).
- Anwendung auf den konkreten Einzelfall; Fehlen der nötigen Betriebsrentabilität und der fachlichen Anforderungen in der Person des designierten Betriebsnachfolgers (Erw. 2/b/cc).
- Verwendung der Pferde für therapeutisches Reiten ist keine Annexnutzung zu einer zonenkonformen Bewirtschaftung (Erw. 2/b/dd).
- Beurteilung nach früherem Recht (Erw. 2/c).

- **Voraussetzungen, unter denen Bauten und Anlagen für die hobbymäßige Pferdehaltung und -zucht als positiv standortgebunden gelten können; Begriff der Robusthaltung von Tieren (Erw. 3/a).**
- **Pferde, die teilweise in einem geschlossenen, in Boxen aufgeteilten Stall leben, sind keine Robusttiere (Erw. 3/b).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 6. Mai 2003 in Sachen S. gegen Regierungsrat und Gemeinderat Oberrohrdorf-Staretschwil.

### *Aus den Erwägungen*

1. Vom Verwaltungsgericht in erster Linie zu beurteilen ist das Baugesuch Nr. 1610 vom 3. Dezember 2000. Mit ihm strebt der Beschwerdeführer den Aufbau einer Haflinger-Pferdezucht an; einzelne Stuten sollen nebenbei für das therapeutische Reiten eingesetzt werden, und schliesslich ist die Haltung von zwei Pensionspferden vorgesehen. Geplant sind im Einzelnen die Überdachung des Longier- bzw. Kehr- und Remisenplatzes (15.4 m x 15.4 m), ein waagrechter Reit-, Dressur- und Auslaufplatz (18 m x 40 [bzw. gemäss Plan 38] m), ein Verbundsteinplatz im Eingangsbereich zum "Gässli", ein Unterstand für Pferde und Blechcontainer (2.7 m x ca. 12 m), die Umnutzung des Holzlagerraums in einen Offenstall für Pferde mit gleichzeitiger Vergrösserung, ein gedeckter, auf drei Seiten geschlossener Unterstand für diverse Maschinen (15 m x 4 m), ein Weideunterstand (10 m x 4 m) samt 100 m<sup>2</sup> Verbundsteinfläche sowie ein Treppenvordach und eine Verbundsteinfläche beim Wohnhaus. (...). Die Koordinationsstelle Baugesuche und der Gemeinderat haben dieses Baugesuch mit Teilverfügung vom 19. Juni 2001 bzw. Beschluss vom 9. Juli 2001 abgewiesen, und gegen diese Entscheide ist beim Verwaltungsgericht die Verwaltungs- bzw. Sprungbeschwerde vom 9. August 2001 hängig. Der Beschwerdeführer hat an der Verhandlung vom 9. September 2002 bestätigt, dass sich das Verfahren BE.2001.00277 bei Gutheissung der Sprungbeschwerde erledigt. Weiter hat er klargestellt, dass die Minimalvariante gemäss Baugesuch Nr. 1521A (kreisrunder Longierplatz [Durchmesser 14 m],

rechteckiger Sand- und Holzschnitzelplatz [33 m x 18 m]) zu beurteilen wäre, falls die Sprungbeschwerde in Bezug auf den Reitplatz und den Longierplatz abgewiesen würde. (...).

2. a) Die verfahrensgegenständlichen Bauten und Anlagen beschlagen zur Hauptsache die Parzelle Nr. 785, welche heute P.C.-S. und M.S., beides Nachkommen des Beschwerdeführers, als Miteigentümern zu je  $\frac{1}{2}$  gehört. Dieselben Eigentümer hat die Parzelle Nr. 1226, auf welcher der erwähnte Weideunterstand platziert ist. Beide Grundstücke liegen gemäss dem Kulturlandplan der Gemeinde Oberrohrdorf-Staretschwil vom 21. März 1994 / 2. Juli 1996 in der - im oberen Teil durch eine Quellschutzzone überlagerten - Landwirtschaftszone. Vorab stellt sich somit die Frage, ob die Bauvorhaben hier zonenkonform sind und ihnen demnach eine ordentliche Baubewilligung erteilt werden kann.

Das RPG ist mit Bundesgesetz vom 20. März 1998 auf den 1. September 2000 in verschiedenen Punkten, so auch bezüglich der in der Landwirtschaftszone zulässigen Nutzungen, revidiert worden. Zudem hat der Bundesrat am 28. Juni 2000, ebenfalls mit Inkraftsetzungsdatum vom 1. September 2000, die neue RPV erlassen. Übergangsrechtlich bestimmt dabei Art. 52 RPV, dass Verfahren, die am 1. September 2000 hängig waren, nach neuem Recht beurteilt werden (Abs. 1); nach bisherigem Recht werden sie zu Ende geführt, wenn das neue Recht für den Gesuchsteller günstiger ist (Abs. 2). Da das neue Recht zumindest der Tendenz nach eine Lockerung der bisherigen Regelung, namentlich eine kontrollierte Öffnung der Landwirtschaftszone für landwirtschaftsfremde Zwecke anstrebt (Botschaft des Bundesrats zu einer Teilrevision des RPG vom 22. Mai 1996 [im Folgenden: Botschaft] S. 2, 8, 11), drängt es sich auf, zunächst eine Beurteilung nach neuem Recht vorzunehmen; je nach Ergebnis hat dann noch eine Beurteilung nach früherem Recht stattzufinden (siehe auch BGE 127 II 210 ff.; VGE III/111 vom 29. Oktober 2001 [BE.2000.00183] in Sachen M. u.M., S. 9). Das an den Baugesuchsentscheid vom 9. Juli 2001 anschliessende Verfahren ist ohnehin nach neuem Recht zu beurteilen (Art. 52 Abs. 1 RPV).

b) aa) Voraussetzung einer Baubewilligung ist u.a., dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen



(Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG). In der Landwirtschaftszone zonenkonform sind u.a. Bauten und Anlagen, die zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung oder für den produzierenden Gartenbau nötig sind (Art. 16a Abs. 1 Satz 1 RPG). Diese Bestimmung wird durch Art. 34 RPV wie folgt ausgeführt:

<sup>1</sup>In der Landwirtschaftszone zonenkonform sind Bauten und Anlagen, wenn sie der bodenabhängigen Bewirtschaftung oder der inneren Aufstockung dienen oder - in den dafür vorgesehenen Gebieten gemäss Artikel 16a Absatz 3 RPG - für eine Bewirtschaftung benötigt werden, die über eine innere Aufstockung hinausgeht, und wenn sie verwendet werden für:

- a. die Produktion verwertbarer Erzeugnisse aus Pflanzenbau und Nutztierhaltung;
- b. die Bewirtschaftung naturnaher Flächen.

(...)

<sup>4</sup>Die Bewilligung darf nur erteilt werden, wenn:

- a. die Baute oder Anlage für die in Frage stehende Bewirtschaftung nötig ist;
- b. der Baute oder Anlage am vorgesehenen Standort keine überwiegenden Interessen entgegenstehen; und
- c. der Betrieb voraussichtlich längerfristig bestehen kann.

<sup>5</sup>Bauten und Anlagen für die Freizeitlandwirtschaft gelten nicht als zonenkonform."

Landwirtschaft und produzierender Gartenbau werden durch die Art der hergestellten Produkte von andern Tätigkeiten abgegrenzt. Landwirtschaftliche Produkte bzw. Erzeugnisse des produzierenden Gartenbaus sind pflanzliche und tierische Nahrungsmittel und Rohstoffe. Grundlegender Prozess in der Landwirtschaft wie auch im produzierenden Gartenbau ist die Gewinnung organischer Substanz durch die Photosynthese mit Tageslicht. Die Tierhaltung beruht ebenfalls auf diesem Vorgang, ist doch das Tierfutter direkt oder indirekt pflanzlichen Ursprungs (Neues Raumplanungsrecht [Erläuterungen zur RPV und Empfehlungen für den Vollzug], Publikation des Bundesamts für Raumentwicklung [im Folgenden: Erläuterungen RPV] vom September 2000, S. 29). In diesem Sinne galt schon vor der erwähnten Gesetzesrevision auch ein selbständiger, bodenabhängiger

Pony- oder Pferdezuchtbetrieb als landwirtschaftliche Nutzung (Bundesgericht, in: ZBl 95/1994, S. 84), ebenso die Haltung von vier Pensionspferden auf einem Landwirtschaftsbetrieb, wenn das auf dem Betrieb bodenabhängig produzierte Futter für die Ernährung der landwirtschaftlichen Nutztiere und der zusätzlichen Pensionspferde ausreichte (BGE 122 II 160 ff.). Hieran wollte der Gesetzgeber festhalten; der Nationalrat bzw. dessen Mehrheit war lediglich der Auffassung, dass Bauten und Anlagen, die dem Reitsport bzw. dem Reiten als Freizeitbetätigung dienen, grundsätzlich nicht in die Landwirtschaftszone gehören (Erläuterungen RPV, a.a.O. mit Hinweis).

bb) Im vorliegenden Fall lautet die Kernfrage dahin, ob der Beschwerdeführer mit seinem Haflinger-Zuchtbetrieb rechtlich gesehen eine professionelle oder eine Hobby-Landwirtschaft betreiben will. Die Abgrenzung lässt sich im Einzelfall auf Grund verschiedener Indikatoren vollziehen. So fehlt es im Falle der Freizeitlandwirtschaft beispielsweise an der Gewinn- und Ertragsorientierung. Ein Indiz dafür, dass bloss Freizeitlandwirtschaft betrieben wird, kann auch im Umstand gesehen werden, dass gewisse Mindestgrössen - etwa jene, die zum Bezug von Direktzahlungen berechtigt - nicht erreicht werden. Für die Beantwortung der Frage, ob im konkreten Fall Freizeitlandwirtschaft vorliege, kann unter Umständen auch auf den Arbeitsbedarf - bemessen in Standard-Arbeitskräften oder Standard-Arbeitstagen - abgestellt werden. Auf die Setzung starrer Grenzwerte wurde in der RPV jedoch bewusst verzichtet, damit einzelfallgerechte Lösungen möglich bleiben (Erläuterungen RPV, S. 32).

Das Baudepartement hat Richtlinien erarbeitet, welche auf gleiche oder ähnliche Kriterien abstellen, nämlich die Gewinn- und Ertragsorientierung, die landwirtschaftliche Nutzfläche (Schwellenwert 3 ha, ausser bei Spezialkulturen) sowie den Arbeitsaufwand bzw. -bedarf (Schwellenwert 300 Arbeitskraftstunden pro Jahr [Akh/Jahr], die bei objektiver Betrachtung für die Bewirtschaftung aufgebracht werden) (Interne Vollzugshilfe zum Bauen ausserhalb der Bauzonen vom 8. Februar 2002 [im Folgenden: Vollzugshilfe BauG], S. 4). Derartige Verwaltungsverordnungen enthalten Regeln für das verwaltungsinterne Verhalten der Beamten. Sie dienen der Schaffung einer einheitlichen Verwaltungspraxis und sollen den Beamten die

Rechtsanwendung erleichtern. Da sie nicht vom verfassungsmässigen Gesetzgeber stammen, sondern von einer Verwaltungsbehörde, können sie keine von der gesetzlichen Ordnung abweichende Bestimmungen vorsehen. Die rechtsanwendenden Behörden haben sich daher an Verwaltungsverordnungen nur zu halten, soweit sie den richtig verstandenen Sinn des Gesetzes wiedergeben. Die in Verwaltungsverordnungen vorgenommene Auslegung des Gesetzes unterliegt der richterlichen Nachprüfung. Der Richter soll Verwaltungsverordnungen bei seiner Entscheidung mitberücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen (BGE 121 II 478 mit Hinweisen; siehe auch Giovanni Biaggini, Die vollzugslenkende Verwaltungsverordnung: Rechtsnorm oder Faktum?, in: ZBl 98/1997, S. 1 ff., insbes. 4 und 19 f. mit kritischen Anmerkungen zum "allgemeinen Einzelfallvorbehalt"). Das Verwaltungsgericht befolgt auf der Linie dieser Rechtsprechung Verwaltungsrichtlinien ebenfalls nur, soweit ihre sachliche Überzeugungskraft reicht, sie nach ihren Voraussetzungen anwendbar sind und im Einzelfall keine im Lichte des positiven Verfassungs-, Gesetzes- oder Ordnungsrechts wesentlichen, besonderen Umstände vorliegen; es ist davon abzuweichen, wenn dies im Einzelfall ausserordentliche Verhältnisse verlangen (AGVE 1985, S. 322 f. und 1995, S. 347, je mit Hinweisen). In diesem Sinne stützt sich das Verwaltungsgericht grundsätzlich auch auf die Vollzugshilfe BauG ab (AGVE 1995, S. 347; siehe zum Ganzen auch den VGE III/42 vom 31. März 2000 [BE.1998.00002/00028] in Sachen B., S. 8 f.).

cc) Die Anwendung der Vollzugshilfe BauG führt im vorliegenden Fall zu folgenden Ergebnissen:

aaa) Für die Berechnung der landwirtschaftlichen Nutzfläche sind diejenigen Flächen abzuziehen, welche auf den Parzellen Nrn. 785 und 1226 nicht für die Futtergewinnung zur Verfügung stehen (Gebäudeplätze, Wege, Reitplatz, Unterstand und Wald). Dies ergibt unbestrittenermassen 284 Aren. Anzurechnen ist hier ferner die vom Beschwerdeführer gepachtete Parzelle Nr. 763, welche unmittelbar südöstlich an die Parzelle Nr. 1226 angrenzt. Zwar ist die Fixpacht nur bis zum 31. Dezember 2005 abgeschlossen; der Be-

schwerdeführer hat jedoch die schriftliche Zusage der Verpächterin, dass die Pacht ab diesem Zeitpunkt "bis zu einer rechtskräftigen Einzonung in Bauland" verlängert werde. Dabei ist die Möglichkeit, dass die Parzelle Nr. 763 in den nächsten Jahren eingezont werden könnte, im jetzigen Zeitpunkt als sehr gering einzuschätzen. Der derzeitige Bauzonenplan stammt aus dem Jahre 1999, so dass bei einem Planungshorizont von 10 - 15 Jahren auch längere Zeit nach 2005 nicht mit einer Gesamtrevision zu rechnen ist. Irgendwelche Zusicherungen in Bezug auf die künftige Nutzungsplanung gibt es nicht. Somit bilden auch nach Auffassung der kantonalen Fachstelle weitere 149 Aren - nach Abzug der an den Nachbarn unterverpachteten 30 Aren - Bestandteil der landwirtschaftlichen Nutzfläche. Dies ergibt eine Gesamtfläche von 433 Aren, d.h. der Schwellenwert von 3 ha (Vollzugshilfe BauG, S. 4) ist überschritten.

bbb) Der Beschwerdeführer beabsichtigt, einen Haflinger-Zuchthengst und sechs Haflinger-Stuten sowie zwei Pensionspferde zu halten. Ein solcher Tierbestand kann mit dem Futter, das auf der landwirtschaftlichen Nutzfläche von 433 Aren produziert wird, ernährt werden. Umgerechnet ist von einem durchschnittlichen Besatz von 9.7 Grossvieheinheiten (GVE) auszugehen. Die zur Verfügung stehende Futterfläche (Wies- und Weideland) beträgt damit 45 Aren / GVE, bei Richtwerten für die vorwiegend betriebseigene Futterbasis von 33 Aren/Tier (normale Pferde) bzw. 20 Aren/Tier (Haflinger-Pferde). Die Kontrollrechnung auf Grund der spezifischen Ertragsverhältnisse bestätigt die Annahme, dass für den angestrebten Tierbestand ausreichend eigene Futterfläche vorhanden ist, steht doch einem Rohfutter-Angebot von 289 dt TS (Doppelzentner Trockensubstanz) ein Rohfutter-Bedarf von 278 dt TS gegenüber. Die kantonale Fachstelle erachtet diese Annahmen und Berechnungen durchwegs als "nachvollziehbar und korrekt". Das Verwaltungsgericht sieht dies nicht anders.

Der Verfasser des Betriebskonzepts hat anhand eines Global-Arbeitsvoranschlags errechnet, dass für den geplanten Betrieb ohne die beiden Pensionspferde ein Arbeitsaufwand von rund 2'400 Akh/Jahr zu leisten wäre. Auch diese Berechnungen sind nach Auffassung der kantonalen Fachstelle "nachvollziehbar und korrekt",

und das Verwaltungsgericht pflichtet dieser Meinung bei. Somit ist nicht nur der Schwellenwert von 300 Akh/Jahr (Vollzugshilfe BauG, S. 4) klar überschritten, sondern zusätzlich der Nachweis dafür erbracht, dass der Beschwerdeführer ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 Abs. 1 BGGB betreiben will, wofür mindestens 2'100 Akh/Jahr erforderlich sind (BGE 121 II 313 mit Hinweis).

ccc) Zur Frage der Gewinn- und Ertragsorientierung (Vollzugshilfe BauG, S. 4) ergibt sich was folgt:

aaaa) Im Betriebskonzept werden in der Vollkostenrechnung als landwirtschaftliches Einkommen die Erträge aus dem Zuchtbetrieb und aus der Pensionspferdehaltung eingestellt. Die kantonale Fachstelle führt dazu aus, die letztere werde "im Grundsatz nicht der landwirtschaftlichen Produktion zugeteilt". Damit wird übersehen, dass die Haltung einer beschränkten Anzahl von Pensionspferden auf einem Landwirtschaftsbetrieb als in der Landwirtschaftszone zonenkonform gilt, sofern die auf dem Betrieb zur Verfügung stehende Rauhfutterbasis auch für die Pensionspferde ausreicht (BGE 120 II 163 f.). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt: Die Hauptnutzung (selbständiger, bodenabhängiger Zuchtbetrieb) ist landwirtschaftlicher Art (Bundesgericht, in: ZBl 95/1994, S. 84), und die vorhandene Futterfläche reicht für sämtliche Tiere aus (vorne, Erw. bbb). Der Beschwerdeführer bezeichnet es deshalb zu Recht als "unlogisch", die Erträge der Pensionspferdehaltung vom landwirtschaftlichen Einkommen in Abzug zu bringen.

Die Berücksichtigung der Direktzahlungen von Fr. 15'200.- auf der Einkommenseite ist in Bezug auf den Beschwerdeführer nicht korrekt, weil nach dem Erreichen des 65. Altersjahrs die Bezugsberechtigung entfällt und der Beschwerdeführer diese Alterslimite überschritten hat. Der Verfasser des Betriebskonzepts geht denn auch richtigerweise davon aus, dass sich diese Position erst nach einer allfälligen Betriebsübergabe an den Sohn M. oder an einen Dritten aktualisieren würde.

bbbb) Auf der Kostenseite erscheint es nicht ganz folgerichtig, die Direktkosten (Futter, Tierarzt, Hufpflege, Stroh usw.) ausschliesslich der Pferdezucht zu belasten; eine Aufteilung zwischen dem landwirtschaftlichen Bereich (Pferdezucht und Pensionspferde-

haltung) und dem (nicht der Landwirtschaft zuzurechnenden) therapeutischen Reiten wird der Sache besser gerecht, wobei dies - entsprechend dem betreffenden Anteil am Gesamteinkommen (Fr. 47'000.-- zu Fr. 20'000.--) - im Verhältnis 2:1 zu geschehen hat. In gleicher Weise sind die Strukturkosten (Ökonomiegebäude, Maschinen, Schuld- und Pachtzinsen) zwischen dem landwirtschaftlichen Bereich (Pferdezucht und Pensionspferdehaltung) und dem (nicht der Landwirtschaft zuzurechnenden) therapeutischen Reiten aufzuteilen. Dass hier bei objektiver Beurteilung auch die Schuldzinsen dazugehören, bestreitet der Beschwerdeführer nicht, ebenso wenig den von der kantonalen Fachstelle dafür eingesetzten Betrag von Fr. 12'000.-- jährlich. Schliesslich stellt die kantonale Fachstelle zu Recht fest, bei einem ausgewiesenen Arbeitsbedarf für die Landbewirtschaftung und die Pferdezucht von rund 2'400 Akh/Jahr (vorne, Erw. bbb) - dies entspricht beinahe einer ganzen Arbeitskraft (= 280 Arbeitstage/Jahr; siehe Art. 5 Abs. 1 der Verordnung vom 7. Dezember 1998 über die Beurteilung der Nachhaltigkeit in der Landwirtschaft [Nachhaltigkeitsverordnung; SR 919.118]) - seien auch die Kosten für das Wohnhaus bei den Strukturkosten zu berücksichtigen; die Einstellung eines Betrags von Fr. 6'000.-- in der Vollkostenrechnung unter diesem Titel (= ½ der jährlich anfallenden Kosten für Unterhalt und Abschreibung) erweist sich als sachgerecht und wird vom Beschwerdeführer auch anerkannt.

cccc) Auf diesen Grundlagen errechnet sich in Bezug auf den Beschwerdeführer das folgende jährliche Einkommen aus dem rein landwirtschaftlichen Teil:

Jährliche Erträge:

1.3 Schlachtfohlen à 100 kg SG à Fr. 8.50	Fr.	1'100.--
1.2 Zuchtfohlen, Verkauf mit ca. 6 Mt., à Fr. 1'300.--	Fr.	1'560.--
0.6 abgehende Stuten (Anteil pro Jahr)	Fr.	600.--
Verkauf von 2 3-jährigen Pferden à Fr. 4'500.--	Fr.	9'000.--
Futtergelder für die 2 Hengstfohlen des Verbandes	Fr.	2'555.--
Einnahmen aus Decktaxen für den Zuchthengst	Fr.	2'000.--
2 Pensionspferde à Fr. 650.--/Mt.	Fr.	15'600.--
	Fr.	<u>32'415.--</u>
abzüglich Anteil Zukauf Zuchtstuten (Aufbauphase)	Fr.	<u>1'000.--</u>

<u>Total Erträge</u>	<b>Fr. 31'415.--</b>
<u>Jährliche Kosten:</u>	
<u>Direktkosten:</u>	
Kraftfutter/Mineralstoffe (2/3)	Fr. 2'540.--
Hufpflege/Tierarzt (2/3)	Fr. 3'340.--
Herdenbuch/Transport (2/3)	Fr. 800.--
Stroh (2/3)	Fr. 670.--
<u>Total Direktkosten</u>	Fr. 7'350.--
<u>Strukturkosten:</u>	
Kosten Ökonomiegebäude (2/3)	Fr. 7'000.--
Kosten Wohnhaus (1/2)	Fr. 6'000.--
Maschinenkosten (2/3)	Fr. 7'340.--
Allgemeine Betriebskosten (2/3)	Fr. 3'340.--
Schuldzinsen (2/3)	Fr. 8'000.--
Pachtzinsen (2/3)	Fr. 1'540.--
<u>Total Strukturkosten</u>	<b>Fr. 33'220.--</b>
<u>Betriebsverlust rund</u>	<b>Fr. 9'000.--</b>

Auf Grund einer derartigen Ausgangslage fehlt es dem Betrieb, den der Beschwerdeführer aufbauen will, klarerweise an der erforderlichen Gewinn- und Ertragsorientiertheit. Nichts anderes ergibt sich, wenn bei einer Betriebsübernahme durch den 43-jährigen Sohn M.S. oder einen andern noch nicht im AHV-Alter stehenden Bewirtschafter die Direktzahlungen von Fr. 15'200.-- zum landwirtschaftlichen Einkommen geschlagen werden (vorne, Erw. aaaa), denn bei einer jährlichen Einkommenschöpfung von rund Fr. 6'000.-- kann von einem gewinn- und ertragsorientierten Betrieb ebenfalls nicht die Rede sein. Diese Voraussetzung ist auch dann nicht gegeben, wenn man mit dem Bundesgericht lediglich verlangt, dass ein landwirtschaftlicher Betrieb "in einem gewissen Ausmass wirtschaftlich ist", um als in der Landwirtschaftszone zonenkonform gelten zu können (BGE vom 23. April 2001 [1A.298/2000] in Sachen ARE gegen F., S. 5; siehe auch BGE 121 II 315). Hinzu kommt nämlich, dass der Sohn die für eine Betriebsübernahme nötigen objektiven Voraussetzungen offensichtlich nicht erfüllt. M.S., der über eine kaufmännische Ausbildung verfügt, führt heute den Maler- und Spritzwerkbe-

trieb des Vaters in S. und ist damit voll ausgelastet. Wie sich diese Arbeitsbelastung mit einem 50%-Pensum für die Pferdezucht verträglich, ist nicht geklärt. Im Weiteren kann der Sohn im Unterschied zum Beschwerdeführer weder Erfahrungen mit der Pferdehaltung noch entsprechende Ausbildungsbelege vorweisen. An der Augenscheinsverhandlung vom 9. September 2002 blieb er bezüglich seiner diesbezüglichen Zukunftspläne sehr unverbindlich. Eine Spezialausbildung werde er erst machen, wenn es soweit sei; zuerst müsse er wissen, wie die Zucht funktioniere. Alles in Allem gewann das Verwaltungsgericht den Eindruck, weder der Vater noch der Sohn hätten sich bisher ernsthaft überlegt, was es für eine Betriebsnachfolge alles braucht. Auch aus dieser Sicht besteht kein Zweifel, dass die geplante Pferdezucht Hobbycharakter hat. In der Person des Beschwerdeführers dagegen wären die fachlichen Anforderungen wohl gegeben, obwohl auch bei ihm spezifische Ausbildungs- und Erfahrungsnachweise fehlen; mit der kantonalen Fachstelle kann man hier die Meinung vertreten, dem Beschwerdeführer müsse "auf Grund der langen Vorgeschichte" die genügende Erfahrung in Bezug auf die Landbewirtschaftung und die Pferdehaltung zuerkannt werden, wenn auch "in sehr grosszügiger Betrachtungsweise". Der Beschwerdeführer wäre aber wie bereits ausgeführt nicht in der Lage, seinen Zucht- und Pensionsbetrieb rentabel zu führen, weil ohne die Direktzahlungen, auf welche er wie erwähnt keinen Anspruch hat (vorne, Erw. aaaa), überhaupt kein Betriebsgewinn mehr erwirtschaftet werden kann, sondern ein Verlust von rund Fr. 9'000.-- pro Jahr resultiert. So oder so muss also die Gewinn- und Ertragsorientierung des Betriebs verneint werden. Hieran ändert nichts, dass die Erträge aus der Pferdezucht zur Abdeckung der fix anfallenden Liegenschaftskosten (Gebäudeunterhalt, Amortisation, Schuldendienst usw.) verwendet werden könnten; der Beschwerdeführer verfügt eben über ausreichend andere, landwirtschaftsfremde Einkünfte (...), aus denen er die erwähnten Fixkosten begleichen kann. Aus all dem ergibt sich, dass die geplante Haflinger-Pferdezucht als hobbymässig bzw. nach Massgabe von Art. 34 Abs. 5 RPV nicht zonenkonform zu qualifizieren ist. Damit korrespondiert die Aussage



des Beschwerdeführers, hinter dem Aufbau einer Haflinger-Pferdezucht stehe primär die Freude an der Sache.

dd) Da zwei der Töchter des Beschwerdeführers an multipler Sklerose erkrankt sind, will er einzelne der von ihm gehaltenen Haflinger-Pferde auch für therapeutisches Reiten verwenden. Es ist unbestritten, dass dies keine landwirtschaftliche Tätigkeit im Sinne von Art. 16a Abs. 1 RPG bzw. Art. 34 Abs. 1 RPV darstellt. Nach dem Gesagten kann das Therapiereiten auch nicht als Annexnutzung zu einer zonenkonformen Bewirtschaftung verstanden werden (siehe vorne, Erw. cc). Deshalb wäre es auch nicht korrekt gewesen, den diesbezüglichen Ertrag in der Kostenrechnung zu berücksichtigen. Abgesehen davon würde aus dem Therapiereiten ein Einkommen von höchstens ein paar Tausend Franken resultieren, und dies unter der für den Beschwerdeführer günstigen Annahme, dass das Wohnhaus unter diesem Titel kein Kostenfaktor ist (geschätzter jährlicher Ertrag Fr. 20'000.--, abzüglich 1/3 der Direktkosten mit Fr. 3'670.-- und 1/3 der Strukturkosten mit Fr. 13'600.- [siehe vorne, Erw. cc/ccc/cccc]).

c) Die Beurteilung nach früherem Recht (vorne, Erw. a) führt zu keinem andern Ergebnis. Das Bundesgericht verneinte schon vor dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung vom 20. März 1998 ein sachlich begründetes Bedürfnis für die Neuerrichtung landwirtschaftlicher Bauten ausserhalb der Bauzonen, wenn anzunehmen war, dass der betreffende Betrieb weder existenzsichernd noch rentabel sein werde (BGE 103 Ib 110 ff.). Nach dem Inkrafttreten des BGGB wurde diese Praxis etwas gelockert. So verlangte das Bundesgericht in einer Entscheidung vom 15. November 1995 unter dem erwähnten Gesichtspunkt (und unter jenem der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone) lediglich noch, dass längerfristig ein erheblicher Beitrag zur Existenzsicherung in der bodenabhängigen Landwirtschaft erwirtschaftet werden kann (BGE 121 II 315). Im bereits erwähnten Fall ARE gegen F. (BGE 1A.298/2000) vom 23. April 2001 fasste das Bundesgericht den Stand der früheren Praxis wie folgt zusammen (S. 5):

"Nach der oben skizzierten (...) bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss unter raumplanungsrechtlichen Gesichtspunkten ein

landwirtschaftlicher Betrieb mit erheblichem Aufwand - der halben Arbeitskraft einer bäuerlichen Familie - betrieben werden und in einem gewissen Ausmass wirtschaftlich sein, um nach Art. 22 RPG als in der Landwirtschaftszone zonenkonform bzw. in einer nicht näher bestimmten Nichtbauzone als nach Art. 24 RPG standortgebunden gelten zu können."

Auf Grund dieser Vorgaben wäre das Bauvorhaben eindeutig ebenfalls nicht bewilligungsfähig gewesen. Der Betrieb einer Pferdezucht ist für den Beschwerdeführer keine Existenzfrage, und abgesehen davon kann mit dem ermittelten landwirtschaftlichen Einkommen weder kurz- noch langfristig ein bedeutender Beitrag zur Existenzsicherung geleistet werden.

3. Gemäss Art. 24 RPG können abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b). Die vor der Gesetzesrevision vom 20. März 1998 geltende Fassung (Art. 24 Abs. 1 RPG) trug denselben Wortlaut.

a) aa) Die (positive) Standortgebundenheit darf nur bejaht werden, wenn eine Baute aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist. Dabei beurteilen sich die Voraussetzungen nach objektiven Massstäben, und es kann weder auf die subjektiven Vorstellungen und Wünsche des Einzelnen noch auf die persönliche Zweckmässigkeit oder Bequemlichkeit ankommen. Generell ist bei der Beurteilung der Voraussetzungen ein strenger Massstab anzulegen (BGE 124 II 255 f. mit Hinweisen). Bei Landwirtschaftsbetrieben stimmt dabei der Begriff der Zonenkonformität im Sinne von Art. 16 RPG (in der vor dem 1. September 2000 geltenden Fassung) im Wesentlichen mit demjenigen der Standortgebundenheit überein (BGE 123 II 508 mit Hinweisen).

bb) Nach ständiger regierungsrätlicher Praxis sind Bauten und Anlagen für eine hobbymässige Pferdehaltung bzw. -zucht ausserhalb der Bauzonen ausnahmsweise dann möglich, wenn eine sinnvollere landwirtschaftliche Bewirtschaftung wie bei Hanglagen oder

kleinen Restflächen nicht möglich ist, die Tiere ganzjährig auf der Weide gehalten werden (sog. Robusthaltung), die Rauhfutterbasis vorhanden und die gewässerschutzkonforme Beseitigung des anfallenden Mistes und der Abwässer sichergestellt ist. Die Pferdehaltung ist allerdings auf diejenige Anzahl Pferde beschränkt, welche eine Familie besorgen kann, d.h. es sind maximal vier Pferde zulässig; dadurch soll eine zonenwidrige gewerbliche Nutzung (Pensionspferdehaltung, Reitpferdevermietung usw. ohne Vorhandensein eines landwirtschaftlichen Betriebs) vermieden und dem Bedürfnis nach weiteren weder zonenkonformen noch standortgebundenen Anlagen (Reitplatz, Springgarten, Reithalle usw.) vorgebeugt werden (RRB Nr. 2001-000961 vom 30. Mai 2001 in Sachen des Beschwerdeführers, S. 10; siehe auch Vollzugshilfe BauG, S. 5). Der Beschwerdeführer stellt diese Verwaltungspraxis nicht in Frage. Auch dem Verwaltungsgericht erscheint sie plausibel und mit Art. 24 RPG durchaus vereinbar.

Bei der Robusthaltung von Tieren handelt es sich um eine extensive Nutzung in dem Sinne, dass die Tiere ständig der Witterung ausgesetzt sind. Dafür werden eine Liegefläche und ein Fressraum benötigt. Der Unterstand muss so gestaltet sein, dass die Tiere ihren Aufenthaltsort - im Unterstand oder im Freien - selbst bestimmen können, was in aller Regel einen mindestens einseitig offenen Unterstand bedingt (RRB Nr. 2000-00158 vom 9. August 2000 in Sachen H., S. 6 mit Hinweisen).

b) Die Parzellen Nrn. 785, 1226 und 763 liegen am Hang und sind gemäss der landwirtschaftlichen Eignungskarte den Klassen 4/5 (gut geeignet für Naturfutterbau bis Naturfutterbau mässiger Intensität) zugeteilt. Der Verfasser des Betriebskonzepts geht zu Recht davon aus, dass hier die Weidehaltung die einzig vernünftige Bewirtschaftungsart ist. Die erforderliche Rauhfutterbasis ist ebenfalls vorhanden (vorne, Erw. 2/b/cc/bbb), und hinsichtlich des Gewässerschutzes sind nie irgendwelche Vorbehalte angebracht worden. Hingegen kann die Pferdehaltung, wie sie der Beschwerdeführer betreibt und auch in Zukunft betreiben will, nicht als Robusthaltung im Sinne der regierungsrätlichen Praxis bezeichnet werden. Die in Frage stehenden Tiere würden nicht das ganze Jahr über im Freien, d.h. auf

der Weide leben, sondern zumindest teilweise in einem geschlossenen, in Boxen aufgeteilten Stall. Robusttiere benötigen wie erwähnt lediglich einen in der Regel auf drei Seiten geschlossenen Weideunterstand, in welchem sie bei Wind und Wetter Schutz suchen können. Für das Verwaltungsgericht steht im Übrigen auch fest, dass das vom Haflinger-Zuchtverband angestrebte Zuchtziel (Methode der Reinzucht und der gezielten Paarung) mit Robusthaltung gar nicht erreichbar ist; im Betriebskonzept wird denn auch darauf verwiesen, dass die vom Beschwerdeführer geplanten baulichen Anpassungen und Anlagen "eine Bedingung für die tier- und rassenkonforme Aufzucht und Haltung der Pferde" sind. Demzufolge ist das Bauvorhaben auch nicht gestützt auf Art. 24 RPG bewilligungsfähig.

**53 Nutzungserweiterung (Hundeschule als zusätzlicher Betriebszweig einer bestehenden Hundezucht) in der von einer Landschaftsschutzzone überlagerten Landwirtschaftszone (Art. 24 RPG).**

- Verneinung einer Planungspflicht (Erw. 4/b).
- Kein Anspruch auf Grund einer "abgeleiteten" Standortgebundenheit (Erw. 4/c/aa).
- Eine Hundeschule ist nicht negativ standortgebunden (Erw. 4/c/bb).
- Verneinung der Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24a RPG (Erw. 4/d).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 13. Juni 2002 in Sachen S. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Mit Zustimmung der Baugesuchszentrale (heute: Koordinationsstelle Baugesuche) des Baudepartements (Teilentscheid vom 25. August 1992) erteilte der Gemeinderat GANSINGEN dem Beschwerdeführer 1 am 21. September 1992 die Baubewilligung für den Umbau einer bestehenden Pferdescheune (Gebäude Nr. 281) auf der Parzelle Nr. 775 ausserhalb der Bauzonen der Gemeinde. Zweck des Umbaus, der den Einbau von Hundeboxen, einer Zubereitungs-

küche sowie sanitärer Installationen umfasste, war der Betrieb einer Hundezucht. Mit der Baubewilligung wurden u.a. folgende "Spezielle Vorschriften und Auflagen" verknüpft:

1. In der Zuchtstätte dürfen maximal 12 Zuchthunde (mit Welpen) untergebracht werden. Die Aufnahme weiterer Hunde (Pension) ist untersagt. Vorbehalten bleibt die vorübergehende gerichtliche Verwahrung von Hunden zur Behandlung; dafür ist jeweils die Bewilligung des Gemeinderates einzuholen.
2. Es wird ausdrücklich festgehalten, dass die Baubewilligung für eine Hundezucht erteilt wird. Auf der Liegenschaft dürfen nur Privatlektionen erteilt werden, die im Zusammenhang mit der Zuchttauglichkeitsprüfung stehen. Es dürfen maximal zwei Lektionen gleichzeitig (Verkehrsbelastung, Lärmimmissionen, Parkplatzangebot) durchgeführt werden. Die Erteilung von Privatlektionen wird auf folgende Zeiten beschränkt: Montag bis Samstag jeweils 09.00 Uhr bis 19.00 Uhr.  
Die Durchführung von Schulungskursen ist nicht gestattet. Größere, einmalige Anlässe bedürfen der Bewilligung des Gemeinderates.
3. Die Bauherrschaft wird darauf behaftet (...), dass im Schnitt pro Stunde zwei Fahrzeuge die Strasse zur Liegenschaft befahren werden. Die Fahrzeuge dürfen ausschliesslich auf dem Hofareal der Liegenschaft parkiert werden.

(...)"

In einem Entscheid vom 4. April 1996, dessen Gegenstand die Beseitigung eines Drogen- und Sprengstoffplatzes, einer Parkatruppe, von Einfriedigungen sowie von Hundekisten bildete, legte das Verwaltungsgericht die - in formelle Rechtskraft erwachsene - Baubewilligung folgendermassen aus (S. 19 ff. passim): Dem Beschwerdeführer 1 sei nur eine Hundezucht bewilligt worden, nicht dagegen der Betrieb einer Hundepension sowie die Erteilung von Privatlektionen, soweit sie nicht im Zusammenhang mit der Zuchttauglichkeitsprüfung stünden. Aus den Äusserungen des Beschwerdeführers 1 während des Baubewilligungsverfahrens habe der Gemeinderat nach Treu und Glauben schliessen dürfen, dass der Betrieb einer ganz normalen Hundezuchtstätte mit dem Ziel der Abgabe der

herangezuchteten Welpen im Alter von 8 bis 12 Wochen an die neuen Besitzer geplant sei; die Aufzucht und anschliessende Ausbildung der am besten qualifizierten Welpen bis zum einsatzbereiten Diensthund bzw. eine in diesem Sinne professionelle Zucht hätten dagegen nicht Bewilligungsinhalt gebildet.

b) aa) Mit Schreiben vom 25. April 1997 ersuchte der Beschwerdeführer 1 den Gemeinderat Gansingen unter Hinweis auf die schlechte wirtschaftliche Situation seines Betriebs darum, die "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 wie folgt zu ergänzen:

- Zusatzbewilligung, um die Betriebszeiten bis 21.00 Uhr zu verlängern.
- Dies während den Sommerzeitmonaten 15. März bis 15. November.
- In diesen Monaten möchten wir einen Hundeschulungskurs von 19.00 Uhr bis 21.00 Uhr durchführen, der nicht **nur** im Zusammenhang mit der Zuchttauglichkeitsprüfung steht (Sport- und Familienhundekurse). In diesen zwei Stunden pro Tag könnte Wolfssprung Kennels finanziell stark entlastet und vor dem Konkurs gerettet werden.
- Die neuen Betriebszeiten gelten für die Wochentage Montag bis Freitag. Der Samstag bleibt ohne Veränderung, sowie auch der Sonntag und die übrigen Feiertage."

Der Gemeinderat beschloss daraufhin am 28. April 1997:

"Dem Antrag von Herrn S. zur Verlängerung der Betriebszeit während der Woche bis 21.00 Uhr wird entsprochen. Betreffend Verkehrsaufkommen gelten die bisherigen Auflagen."

Zur Begründung wurde angeführt, dass die beantragte Betriebszeit im Rahmen des geltenden Polizeireglements liege, weshalb der Gemeinderat dagegen grundsätzlich keine Einwendungen erhebe. Im Weiteren wurde darauf hingewiesen, dass der Gemeinderat, sobald der Bundesgerichtsentscheid betreffend Einzäunung des Betriebsareals vorliege, die Frage zu klären haben werde, ob für den zusätzlichen Betriebszweig "Hundeschule" ein neues Gesuchsverfahren in die Wege zu leiten sei.

In einem Protokollauszug vom 20. Juli 1998 nahm der Gemeinderat sodann Bezug auf den Beschluss vom 28. April 1997. Darin wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer 1 die im Gesuch vom 25. April 1997 erwähnten Hundeschulungskurse seit August 1998 nun durchführe, und zum "Weiteren Vorgehen" u.a. ausgeführt:

"(...). Aus diesen Überlegungen heraus bittet der Gemeinderat Herrn S., ein Gesuch zur Führung einer Hundeschule zu stellen, wie dies im Protokollauszug des Gemeinderates vom April 1997 schon zum Ausdruck gebracht worden ist. In diesem Zusammenhang müssen auch die Rahmenbedingungen überprüft und eventuell angepasst werden.

Da der Gemeinderat im April 1997 Herrn S. eine Bewilligung zur Schulung von Hunden erteilt hat, behält diese im Moment ihre Gültigkeit. Der Gemeinderat begrenzt sie aber bis zum Ablauf des neuen Auflageverfahrens.

"(...)"

bb) Das Verwaltungsgericht hat im VGE vom 2. Mai 2000 in Sachen der Beschwerdeführer ausgeführt, namentlich auf Grund der authentischen Interpretation des Beschlusses vom 28. April 1997 durch den Gemeinderat im Protokollauszug vom 20. Juli 1998 könne kein Zweifel daran bestehen, dass dem Beschwerdeführer 1 eine eigentliche "Bewilligung zur Schulung von Hunden" erteilt worden sei. Insoweit hat das Verwaltungsgericht in der Zwischenzeit keine neuen Erkenntnisse gewonnen. Konkret durfte der Beschwerdeführer 1 dem Beschluss vom 28. April 1997 - in Kombination mit seinem Gesuch vom 25. April 1997 - entnehmen, dass er neu und zusätzlich zur "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 vom 15. März bis zum 15. November und von Montag bis Freitag jeweils von 19.00 bis 21.00 Uhr Hundeschulungskurse durchführen durfte, die mit der Zuchttauglichkeitsprüfung der von ihm selber gezüchteten Hunde *nicht* zusammenzuhängen brauchten. Im Protokollauszug vom 20. Juli 1998 bestätigte sich diese Deutung, und es kam darin auch zum Ausdruck, dass das Motiv für die Bewilligungserteilung durch den Gemeinderat in der "schwierigen wirtschaftlichen Situation des Gesuchstellers" lag. Klarzustellen ist indessen in diesem Zusammenhang, dass der Gemeinderat dem Beschwerdeführer 1 für die zusätz-

lichen zwei Stunden *keine Gruppen-, sondern ausschliesslich Privatlektionen* bewilligt hat. (...).

Der Gemeinderat hat im Protokollauszug vom 20. Juli 1998 die Bewilligung vom 28. April 1997 zur Schulung von Hunden "bis zum Ablauf des neuen Auflageverfahrens" für die Führung einer Hundeschule befristet. Diese Änderung der Bewilligung vom 28. April 1997 ist rechtlich ohne Bedeutung, da sie in Form eines Widerrufs hätte erfolgen müssen (§ 26 Abs. 1 VRPG) und dessen formelle und materielle Voraussetzungen nicht erfüllt waren; weder wurde der Widerruf dem Beschwerdeführer 1 als Verfügung mit Begründung und Rechtsmittelbelehrung sowie unter Einräumung des rechtlichen Gehörs eröffnet (§ 15 Abs. 1 und § 23 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 VRPG), noch findet sich im Protokollauszug vom 20. Juli 1998 eine Interessenabwägung, wie sie § 26 Abs. 1 VRPG verlangt. Die Bewilligung vom 28. April 1997 für die Erteilung von Privatlektionen von 19.00 bis 21.00 Uhr (Montag bis Freitag) hat deshalb als unbefristet zu gelten. (...)

c) Nach dem Gesagten ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer 1 schon heute auch solche Hunde, die nicht aus seiner Zucht stammen, ausbilden darf, jedoch nur in beschränktem zeitlichen Rahmen und nur in Form von Privat- bzw. Einzellektionen. Neu sollen die Betriebszeiten von Montag bis Freitag 8.00 bis 21.00 Uhr und Samstag 8.00 bis 16.00 Uhr (Sonn- und Feiertage geschlossen) festgelegt werden, wobei vor 09.00 Uhr nur Vorbereitungsarbeiten stattfinden. Zudem sollen neben den Privatlektionen auch Gruppenkurse angeboten werden können, nämlich von Montag bis Freitag zwischen 19.00 und 21.00 Uhr und am Samstag. Schliesslich will der Beschwerdeführer 1 (höchstens) 10 Hunde auf dem Betrieb in Pension nehmen können; im Gegenzug wäre er bereit, die gemäss "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 zulässige Anzahl von 12 Zuchthündinnen auf deren 6 zu reduzieren.

Der Gemeinderat hat das Baugesuch für eine solche Nutzungserweiterung abgewiesen mit der Begründung, die gewerbliche Tätigkeit des Beschwerdeführers 1 habe einen Umfang angenommen, der bereits heute weit über den in der Bewilligung vom 21. September



1992 im Sinne einer Ausnahme abgesteckten Rahmen hinausgehe und mit den verschiedenen gewichtigen öffentlichen Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes sowie des Schutzes der Wildtiere im heiklen Gebiet des "Laubbergs" längst nicht mehr vereinbar sei; die Hundeschule bilde eine zusätzliche erhebliche Ausweitung dieses Eingriffs. Der Regierungsrat erachtet eine Hundeschule mit Hundepension, wie schon die Hundezucht, als negativ standortgebunden. Die Schulung von zuchtfremden Hunden, die zu Sporthunden ausgebildet würden, unterscheide sich vom Inhalt her nicht von der Schulung im Hinblick auf die Zuchttauglichkeitsprüfung. Durch die Nutzungsänderung würde aber das Verkehrsaufkommen ganz erheblich erhöht, schätzungsweise um das Achtfache (von 1'200 auf 9'600 Fahrten). Demgegenüber hätte die Reduktion von bisher 12 auf 6 Zuchthündinnen den Wegfall von jährlich rund 600 Fahrten zur Folge, die bis zur Platzierung der Welpen erfolgten; die Anzahl der Fahrten würde auch dadurch verringert, dass bei einer Verkleinerung der Zucht weniger Hunde verkauft würden, die in der Folge auf die Zuchttauglichkeitsprüfung vorbereitet werden müssten, und dass auf Grossanlässe, "Schnuppertage" und die "Wolf-People-Kurse" künftig verzichtet werde. Der Betrieb der Hundeschule mit Hundepension an sich sei mit den Anliegen des Landschafts- und Naturschutzes vereinbar. Die Verkehrsproblematik sei mit Auflagen zu entschärfen. So dürfe der Beschwerdeführer 1 in seinen Ausbildungskursen nur so viele - maximal täglich 47 - Hunde schulen, als es für die entsprechenden Fahrzeuge auf dem umzäunten Parkplatz sowie auf dem Richtung Trainingsplatz führenden Weg jeweils Platz habe, soweit dabei kein fremdes Gelände in Anspruch genommen werde. Dem Gesuch um Betrieb einer Hundeschule mit Hundepension sei in diesem Sinne grundsätzlich stattzugeben.

2. a) Die Parzelle Nr. 775, auf welcher der Beschwerdeführer 1 seine kynologischen Aktivitäten anbietet, liegt gemäss dem Nutzungsplan Kulturland der Gemeinde GANSINGEN vom 12. Dezember 1986 / 8. November 1988 in der Landwirtschaftszone, die ihrerseits von einer Landschaftsschutzzone überlagert wird; ausgenommen von der Überlagerung sind lediglich die drei Gebäude Nrn. 281, 343 und 346 mit dem jeweiligen unmittelbaren Um-

schwung. Es kommen somit in erster Linie die Bestimmungen des RPG und seiner Ausführungsvorschriften zur Anwendung. (...)

3. (...)

4. a) Abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG können Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (Art. 24 RPG [in der Fassung vom 20. März 1998], mit identischem Wortlaut wie die frühere Fassung von Art. 24 Abs. 1 RPG). Die Standortgebundenheit darf dabei nur bejaht werden, wenn ein Bauvorhaben aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen bestimmten Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist (positive Standortgebundenheit), oder wenn ein Werk, für das keine Planungspflicht besteht, wegen seiner Immissionen in einer Bauzone ausgeschlossen ist (negative Standortgebundenheit). Diese Voraussetzungen beurteilen sich nach objektiven Massstäben. Es kann weder auf die subjektiven Vorstellungen und Wünsche des Einzelnen noch auf die persönliche Zweckmässigkeit oder Bequemlichkeit ankommen. Generell sind an die Voraussetzungen der Standortgebundenheit strenge Anforderungen zu stellen (BGE 124 II 255 f.; 118 Ib 19; 117 Ib 267, 383; Bundesgericht, in: ZBl 96/1995, S. 166; n.p. BGE vom 3. Juni 1997 [1A.261/1996] in Sachen der Beschwerdeführer, S. 5).

Für Zweckänderungen ohne bauliche Massnahmen ausserhalb der Bauzonen enthält Art. 24a RPG (in der Fassung vom 20. März 1998) eine Spezialbestimmung. Sie lautet:

<sup>1</sup>Erfordert die Änderung des Zwecks einer Baute oder Anlage ausserhalb der Bauzonen keine baulichen Massnahmen im Sinne von Artikel 22 Absatz 1, so ist die Bewilligung zu erteilen, wenn:

- a. dadurch keine neuen Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt entstehen; und
- b. sie nach keinem anderen Bundeserlass unzulässig ist.

<sup>2</sup>Die Ausnahmegewilligung ist unter dem Vorbehalt zu erteilen, dass bei veränderten Verhältnissen von Amtes wegen neu verfügt wird."

b) Der Gemeinderat macht geltend, die Errichtung von Freizeit- und Sportanlagen - und eine solche habe der Beschwerdeführer 1 mittlerweile errichtet - sei normalerweise planungspflichtig, benötige also eine besondere Zone nach Art. 18 RPG; dafür dürften keine Ausnahmegewilligungen gemäss Art. 24 RPG erteilt werden.

aa) Bau- und auch Ausnahmegewilligungen haben den planerischen Stufenbau zu beachten. Für Bauten und Anlagen, die ihrer Natur nach nur in einem Planungsverfahren angemessen erfasst werden können, dürfen keine Ausnahmegewilligungen erteilt werden. Zieht ein nicht zonenkonformes Vorhaben durch seine Ausmasse oder seine Natur bedeutende Auswirkungen auf die bestehende Nutzungsordnung nach sich, so darf es erst nach einer entsprechenden Änderung des Zonenplans bewilligt werden. Wann ein nicht zonenkonformes Vorhaben so gewichtig ist, dass es der Planungspflicht nach Art. 2 RPG untersteht, ergibt sich aus den Planungsgrundsätzen und -zielen (Art. 1 und 3 RPG), dem kantonalen Richtplan und der Bedeutung des Projekts im Lichte der im RPG und im kantonalen Recht festgelegten Verfahrensordnung. Ein gewichtiges Indiz dafür, dass ein Bauvorhaben nur auf Grund einer Nutzungsplanung bewilligt werden kann, ist der Umstand, dass im konkreten Fall eine Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) vorgeschrieben ist (BGE 124 II 254 f. mit Hinweisen; n.p. BGE vom 24. Oktober 2001 [1P.264/2001] in Sachen M. u.M., S. 11 f.).

bb) Das Bundesgericht hat eine adäquate Nutzungsplanung etwa für grössere Sportanlagen (BGE 114 Ib 180 ff. [offene und gedeckte Tennisfelder, zwei Fussballfelder, Dienstgebäude und Parkplätze]; BGE 114 Ib 312 ff. [Golfplatzanlage]), einen grossen Gärtnereikomplex mit zahlreichen Gewächshäusern (BGE 116 Ib 131 ff.) oder Grossdeponien verlangt (BGE 116 Ib 50 ff. [Regionaldeponie]; siehe zum Ganzen auch: Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Band I, 3. Auflage, Zürich 1999, Rz. 674). Die Planungspflicht wurde demgegenüber verneint etwa für eine Reithalle mit entsprechender Infrastruktur (BGE 124 II 391 ff.).

Auch im vorliegenden Falle hat man es nicht mit einer Nutzung zu tun, die derart erhebliche Auswirkungen auf die Infrastruktur und die Nachbarschaft hat, dass dem nur mittels einer vorangehenden Nutzungsplanung angemessene Rechnung getragen werden könnte. Die raumwirksamen Auswirkungen sind klar begrenzt. Der vom Beschwerdeführer 1 geplante Hundeschulungsbetrieb hat denn auch weder "Richtplanhöhe" noch ist er UVP-pflichtig. Es steht daher nichts entgegen, das Umnutzungs- bzw. Nutzungserweiterungsgesuch im Verfahren der Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. RPG abzuwandeln.

c) Unter dem Gesichtspunkt von Art. 24 RPG ergibt sich was folgt:

aa) Der Beschwerdeführer 1 verfügt wie erwähnt über die "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 zum Betrieb einer Hundezuchtstätte und über die (Zusatz-)Bewilligung vom 28. April 1997 zur Schulung von Hunden aus eigener oder fremder Zucht (in der Form der Erteilung von Privatlektionen) jeweils von 19.00 bis 21.00 Uhr (vorne, Erw. 1/a und b/aa und bb). Diese Bewilligungen berechtigen den Beschwerdeführer 1 nicht zu mehr, als ihm gemäss Art. 24 RPG zusteht. Die Existenz eines ausserhalb der Bauzonen bewilligten Betriebs bedeutet nicht automatisch, dass alle dem Stamm- bzw. Hauptbetrieb dienenden Bauten und Anlagen oder Nutzungen zulässig wären. Erforderlich ist ein besonderes betriebswirtschaftliches oder technisches Bedürfnis, diese Bauten oder Anlagen am vorgesehenen Ort zu erstellen (BGE 124 II 256; 117 Ib 265; Haller/Karlen, a.a.O., Rz. 709). Der rechtmässige Bestand des bisherigen Betriebs an sich begründet also noch keine Standortgebundenheit für die Hundeschule, um deren Bewilligung der Beschwerdeführer 1 nachsucht. Sie kann - unter dem Titel einer "abgeleiteten" Standortgebundenheit (BGE 124 II 256) - nur als gegeben erachtet werden, wenn die Hundeschule für eine ordnungsgemässe Durchführung des bestehenden Betriebs erforderlich ist (BGE 117 Ib 267). Dies trifft indessen offensichtlich nicht zu. Es mag zwar für den Beschwerdeführer 1 aus Synergieüberlegungen usw. zweckmässiger sein, wenn er die Hundeschule am angestammten Standort auf der Parzelle Nr. 775 betreiben kann, doch sind keine betriebsorganisato-

rischen oder technischen Gründe ersichtlich, welche eine solche Standortwahl objektiv zwingend erheischen. Ebenso wenig kann von Belang sein, dass hinter der beabsichtigten Nutzungserweiterung mit einer eigentlichen Hundeschule finanzielle Sachzwänge stehen. Bereits sein Gesuch vom 25. April 1997 betreffend Verlängerung der Betriebsöffnungszeiten bis 21.00 Uhr zwecks Durchführung eines von der Zuchtauglichkeitsprüfung unabhängigen Hundeschulungskurses begründete der Beschwerdeführer 1 mit der Verschlechterung der wirtschaftlichen Situation und finanziellen bzw. geschäftlichen Problemen; die Weiterführung seines Betriebs sei ohne Bewilligungsergänzung nicht denkbar. Das Nutzungsänderungsgesuch vom 15. Dezember 1998 ist vom gleichen Tenor getragen, wird doch dort vom mittelfristigen "Überleben" des Betriebs gesprochen. Dies sind subjektive Gesichtspunkte, welche bei der raumplanungsrechtlichen Beurteilung generell keine Berücksichtigung finden dürfen (siehe vorne, Erw. a).

bb) aaa) Im Übrigen ist unbestritten, dass sich das Nutzungserweiterungsvorhaben des Beschwerdeführers 1 nur mit der negativen und nicht auch mit der positiven Standortgebundenheit begründen lässt. Der Regierungsrat hat unter diesem Gesichtspunkt ausgeführt, nach Massgabe der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sei seinerzeit die Hundezucht des Beschwerdeführers 1 als negativ standortgebunden qualifiziert worden. Eine Hundeschule mit Hundepension sei nicht anders zu beurteilen. Es sei zwar nicht ausgeschlossen, dass von einer Hundezucht oder einem Tierheim auf Grund des intensiveren "Rund-um-die-Uhr-Betriebs" gesamthaft mehr Emissionen ausgehen könnten als von einer Hundeschule mit angegliederter Hundepension. Tagsüber dürften sich die Belästigungen aber mindestens die Waage halten; zu bedenken sei dabei auch, dass eine Hundeschule im Vergleich zu einer Hundezucht noch häufigere Wechsel der Tiere bedinge. Hinzu komme, dass sich auch bei einer Hundeschule mit Hundepension - anders als beispielsweise bei einem Schweinestall - Lärm und lästige Gerüche nicht durch bauliche oder betriebliche Massnahmen begrenzen liessen. Schliesslich sei nicht davon auszugehen, dass sich in den Bauzonen von GANSINGEN oder einer benachbarten Gemeinde für das Vorhaben des Beschwer-

deführers 1 ein geeigneter Standort finden lasse. Die Beschwerdeführer 2 und der Gemeinderat sind dagegen der Meinung, die negative Standortgebundenheit sei nicht gegeben.

bbb) Das Bundesgericht hat in zwei Aargauer Fällen entschieden, dass der Betrieb von Tierheimen ausserhalb der Bauzonen wegen ihrer Immissionsträchtigkeit grundsätzlich als negativ standortgebunden zu betrachten sei. Konkret ging es um ein Tierheim mit Krematorium und Dienstwohnungen in Unterbözberg (n.p. BGE vom 21. März 1984 [A 208/83] in Sachen H. u.M.) und um ein Tierheim für je 30 Hunde und Katzen in Rothrist (ZBl 96/1995, S. 166 f.). Denselben Standpunkt vertrat das Bundesgericht in Bezug auf die Haltung von 60 Schlittenhunden (ZBl 91/1990, S. 187 ff.) sowie die Hundezucht des Beschwerdeführers 1 mit bis zu 12 Zuchthunden und einer entsprechenden Vielzahl von Welpen (n.p. BGE vom 3. Juni 1997 [1A.261/1996]). Im Fall H. u. M. (zitiert in ZBl 91/1990, S. 188 f., und 96/1995, S. 166 f., sowie in BGE 118 Ib 19) wurde zur Begründung angeführt, das unvermeidliche dauernde Gebell der sich in den Gehegen und Ausläufen befindenden Hunde, das angesichts des naturgemäss häufigen Wechsels der Tiere das normale Mass erheblich übersteigen dürfte, und allenfalls auch die mit dieser Art der Tierhaltung verbundene Geruchsbelästigung seien in einer Wohn-, Gewerbe- oder Industriezone für die Nachbarn in der Regel unzumutbar. Im Rothrister Fall verwies das Bundesgericht zusätzlich darauf, dass im Kanton Aargau alle Tierheime in der Landwirtschaftszone lägen und sich für das Bauvorhaben in den Bauzonen der Standortgemeinde oder einer benachbarten Gemeinde kein geeigneter Standort finden lasse (ZBl 96/1995, S. 167).

Auf eine Hundeschule, wie sie der Beschwerdeführer 1 betreiben will, treffen diese Attribute nicht zu. Im klaren Unterschied sowohl zu einem Tierheim als auch zu einem Hundezuchtbetrieb ist die Erteilung der Privat- und Gruppenlektionen auf bestimmte Zeiten beschränkt. Während der Nachtstunden sowie an den Sonn- und Feiertagen ist der Betrieb für den Publikumsverkehr geschlossen. In den Wintermonaten sollen zudem nur Privatlektionen abgehalten werden. Schon unter diesem zeitlichen Aspekt sind die mit dem Betrieb einer Hundeschule zusammenhängenden Lärmimmissionen als erheblich

geringer zu veranschlagen als die von einer Hundezucht oder von einem Tierheim ausgehenden, rund um die Uhr wahrnehmbaren Immissionen. Hinzu kommt, dass die in der Hundeschule auszubildenden Tiere unter ständiger Aufsicht und Kontrolle sind und demzufolge naturgemäss weniger bellen als ein Hund, der zusammen mit andern Artgenossen in einem Gehege, einer Boxe oder einem Auslauf eingesperrt ist; zumindest auf die Arbeit mit den Familienhunden trifft diese Aussage zu. Der Beschwerdeführer 1 als anerkannter Hundekenner hat am Augenschein selber ausgeführt, bezüglich des Lärms sei der Unterschied zwischen einer Hundezucht und einer Hundeschule "enorm". Unter diesen Umständen lässt sich nicht sagen, der Betrieb einer Hundeschule sei aus Immissionsgründen auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen zwingend angewiesen. Eine solche Nutzung ist innerhalb des Baugebiets, etwa in einer gemischten Wohn- und Gewerbezone oder in einer reinen Gewerbezone, ohne Weiteres denkbar. Das Privileg, ausserhalb der Bauzonen Land zu beanspruchen, ist generell an strenge Voraussetzungen geknüpft, um der Zersiedelung vorzubeugen (siehe vorne, Erw. a). Eine Hundeschule erfüllt diese Anforderungen nach dem Gesagten nicht.

d) Das Bau- bzw. Zweckänderungsgesuch vom 14./15. Dezember 1998 beinhaltet keinerlei bauliche Massnahmen. Es fragt sich daher, ob eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24a RPG (in der Fassung vom 20. März 1998) erteilt werden kann.

Aus der Entstehungsgeschichte der angeführten Bestimmung hat das Bundesgericht abgeleitet, dass der Gesetzgeber mit ihr eine Umnutzung bestehender landwirtschaftlicher Bauten ermöglichen wollte; Art. 24a RPG beschränke sich aber nicht auf landwirtschaftliche Bauten, sondern erlaube auch Zweckänderungen anderer, z.B. gewerblicher Bauten ausserhalb der Bauzone, ohne dass der neue Zweck standortgebunden sein müsse (BGE 127 II 223 f.). Art. 24a RPG kommt auf das hier zu beurteilende Nutzungserweiterungsvorhaben somit grundsätzlich zur Anwendung. Indessen ist die Anforderung, dass durch das Zweckänderungsvorhaben keine neuen Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt entstehen dürfen (Art. 24a Abs. 1 lit. a RPG), hier klarerweise nicht erfüllt, worauf namentlich die beantragte Ausweitung der Betriebszeiten für die

Hundeschulungskurse sowie der Einbezug von Gruppenlektionen (siehe vorne, Erw. 1/b/bb und c) schliessen lässt. Der Beschwerdeführer 1 darf heute nach Massgabe der "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 und des Gemeinderatsbeschlusses vom 28. April 1997 von Montag bis Freitag jeweils von 19.00 bis 21.00 Uhr maximal zwei Privatlektionen gleichzeitig erteilen, d.h. insgesamt 24 mit ebenso vielen Zu- und Wegfahrten pro Tag. Unter dem neuen Regime gemäss dem Nutzungserweiterungsgesuch vom 14./15. Dezember 1998 rechnet der Beschwerdeführer 1 selber mit maximal 47 Zu- und Wegfahrten pro Tag. Es ist also zweifellos so, dass die beabsichtigte Intensivierung der Hundeschule ein erhöhtes Verkehrsaufkommen zur Folge haben wird. Hieran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer 1 die Zahl der gemäss "Stammbewilligung" vom 21. September 1992 zulässigen 12 Zuchthündinnen auf deren 6 herabsetzen will (es entstehen in diesem Zusammenhang ebenfalls Verkehrsbewegungen, weil die Halter ihre Welpen in den ersten 9 Wochen durchschnittlich ein Mal pro Woche zu besuchen pflegen); faktisch befinden sich nämlich regelmässig nur 4 bis 5 Zuchthündinnen auf dem Hof, während die restlichen in Patenfamilien gehalten werden. Der diesbezügliche kompensatorische Effekt kann daher vernachlässigt werden.

e) Zusammenfassend ist unter diesem Titel festzuhalten, dass weder Art. 24 noch Art. 24a RPG eine rechtliche Handhabe bieten, um das Nutzungserweiterungsvorhaben des Beschwerdeführers 1 bewilligen zu können. (...).

Redaktionelle Anmerkung

Das Bundesgericht, I. Öffentlichrechtliche Abteilung, hat eine gegen den Entscheid vom 13. Juni 2002 erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit Urteil vom 12. September 2003 abgewiesen, soweit es darauf eintrat (BGE 1A.214/2002).

**54 Nutzungsplanung und Richtplanänderung.**

- **Voraussetzungen für das Zusammenlegen von Mitwirkungs- und Einspracheverfahren im Nutzungsplanungsverfahren (Erw. 1/c).**
- **Die Voraussetzungen der Fortschreibung des Richtplans bei Neueinzunungen gemäss Richtplanbeschluss S 2.1/4.1a (Erw. 1/d).**



Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 12. August 2003 in Sachen S. gegen den Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. c) aa) Sind die Änderungen der Nutzungspläne und -vorschriften von untergeordneter Bedeutung, so können das Mitwirkungs- und das Einspracheverfahren zusammengelegt werden (§ 24 Abs. 3 BauG). Im Regelfall sind das Mitwirkungs- und das Einspracheverfahren jedoch zu trennen (Jean-Jacques Forestier, Der Erlass von kommunalen Nutzungsplänen und -vorschriften nach neuem Baugesetz - Verfahren und Rechtsschutz auf Gemeindeebene, in: Mitteilungen des Baudepartements zur Rechtsprechung 67/1993, S. 6 f.). Ob ein Zusammenlegen der beiden Verfahrensschritte sinnvoll ist, hat der Gemeinderat zu entscheiden. Er bedarf dazu weder der Zustimmung noch der Bewilligung einer kantonalen Behörde (Forestier, a.a.O., S. 6). Von Bundesrechts wegen ist vorgeschrieben, dass die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden die Bevölkerung über Ziele und Ablauf der Planungen nach dem Raumplanungsgesetz unterrichten und dafür sorgen, dass die Bevölkerung bei Planungen in geeigneter Weise mitwirken kann (Art. 4 Abs. 1 und 2 RPG). Art. 4 RPG dient somit der Sachaufklärung und der Mitwirkung der Bevölkerung an der Planung als politischem Prozess (Rudolf Muggli, in: Heinz Aemisegger/Alfred Kuttler/Pierre Moor/Alexander Ruch [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 4 N 5). Die Mitwirkung stellt eine institutionelle Einflussmöglichkeit auf die Planung dar, welche keine rechtliche Bindung, sondern eine bloss politische Einflussnahme bewirkt. Die Durchführung des Mitwirkungsverfahrens muss demnach in einem Zeitpunkt geschehen, wo die abschliessende Interessenabwägung und damit der Planungsentscheid noch offen sind (Muggli, a.a.O., Art. 4 N 9).

In Beachtung dieser Vorgaben des Bundesrechts verlangt § 3 BauG einen rechtzeitigen Einbezug der Bevölkerung in einen

Planungsprozess und eine Veröffentlichung der Planentwürfe mit den nötigen Erläuterungen (§ 22 Abs. 1 BauG). Die Bedeutung des demokratischen Elements wird dadurch verstärkt, dass der Gemeinderat zu den Eingaben im Mitwirkungsverfahren Stellung zu nehmen und das Ergebnis der Mitwirkung in einem öffentlichen Bericht zusammenzufassen hat (§ 22 Abs. 2 Satz 2 BauG).

bb) Im Gegensatz dazu zielt der Rechtsschutz im Planungsverfahren nicht auf die Beeinflussung der politischen Entscheide ab, sondern dient der Durchsetzung des Rechts. Zum Rechtsschutz gehört auch der Anspruch auf rechtliches Gehör vor dem Erlass einer Verfügung, weshalb Art. 33 Abs. 2 RPG zur öffentlichen Auflage von Nutzungsplänen verpflichtet. Diese öffentliche Auflage nähert sich einem Mitwirkungsinstrument, wenn sie vor der Beschlussfassung über den Plan stattfindet, was das Bundesrecht jedoch nicht verlangt (Muggli, a.a.O., Art. 4 N 7). Das Einspracheverfahren, an welchem im Gegensatz zum Mitwirkungsverfahren nicht jedermann, sondern nur die in schutzwürdigen eigenen Interessen Betroffenen teilnehmen können, gehört zum Rechtsschutz- und nicht zum Mitwirkungsverfahren (§ 22 Abs. 2 und § 24 Abs. 2 BauG).

cc) Die Zusammenlegung des Mitwirkungs- und des Einspracheverfahrens setzt eine Nutzungsplanung oder Nutzungsvorschriften von untergeordneter Bedeutung oder eine Sondernutzungsplanung voraus (§ 24 Abs. 3 BauG). Das Verwaltungsgericht hat sich zur Frage, was "von untergeordneter Bedeutung" ist, noch nicht geäußert. Zur Beantwortung dieser Frage, ist der Gehalt von § 24 Abs. 3 BauG zu ermitteln.

aaa) Um den Sinn eines Rechtssatzes zu ergründen, muss grundsätzlich jede Vorschrift ausgelegt werden (René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt a.M. 1990, Nr. 21 B I, S. 66). Die Auslegung stützt sich auf verschiedene Auslegungselemente: Lehre und Rechtsprechung unterscheiden das grammatische, historische, systematische, teleologische und realistische Element (Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Zürich 2001, Rz. 90 ff.; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 216 ff.).

Ausgangspunkt jeder Auslegung ist der Wortlaut der Bestimmung (BGE 126 V 472; 114 Ia 196). Vom Wortlaut darf und muss abgewichen werden, wenn der Wortlaut einer gesetzlichen Bestimmung nicht den wahren Sinn wiedergibt (BGE 124 II 199; 103 Ia 117) bzw. wenn die dem Wortlaut entsprechende Auslegung zu Ergebnissen führt, die der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann und die gegen das Gerechtigkeitsgefühl und den Grundsatz der rechtsgleichen Behandlung verstossen (BGE 127 III 323; 113 V 77; 108 Ia 80). Ziel der Auslegung ist es, den Sinne eines Satzes zu ergründen.

bbb) Dem Wortlaut nach erachtet das Gesetz vorab die Sondernutzungsplanungen als für eine Zusammenlegung von Mitwirkungs- und Einspracheverfahren grundsätzlich geeignet. Die Sondernutzungspläne folgen den allgemeinen Nutzungsplänen, umfassen die Erschliessung oder Überbauung bestimmter Gebiete und stellen weitere planerische Instrumente zur Gestaltung des Siedlungsgebiets zur Verfügung (vgl. § 16 ff. BauG und § 1 f. ABauV). Sie werden vom Gemeinderat erlassen und vom Regierungsrat genehmigt (§ 25 Abs. 2 und § 27 Abs. 1 BauG). Sondernutzungsplanungen, insbesondere Erschliessungsplanungen, Bau-, Niveau- und Strassenlinienpläne (§ 17 ff. BauG), können ein grosses Gebiet erfassen. Die generelle Zuordnungsmöglichkeit der Sondernutzungsplanungen unter das zusammengelegte Verfahren zeigt, dass die untergeordnete Bedeutung weniger einen Bezug zur Grösse des Planungsperrimeters als zur Bedeutung einer Planung für die Allgemeinheit hat. Mit Blick auf das demokratische und politische Element der Mitwirkung (siehe vorne, Erw. aa) erscheint es auch naheliegend, die politische Tragweite einer Planung zum Massstab für die Bedeutung zu nehmen. Gerade die Rücksichtnahme auf die angestrebte Akzeptanz der Stimmbürger kann einer Zusammenlegung der beiden Verfahren entgegen stehen, da mit einer gesonderten Publikation im Mitwirkungsverfahren eine breite politische Diskussion über das Planvorhaben noch im Entwurfstadium ermöglicht wird. Weil im Unterschied zur Einsprache für die Beteiligung im Mitwirkungsverfahren keine Legitimationsanforderungen gelten und jedermann sich daran beteiligen kann, ist beim Entscheid über die Zusammenlegung der beiden Verfahren auch der Kreis der möglicherweise Betroffenen

oder am Planvorhaben Interessierten wesentlich. Die "untergeordnete Bedeutung" einer Änderung der Nutzungspläne und -Vorschriften im Sinne von § 24 Abs. 3 BauG hängt daher nicht von der Grösse des von einer Planung betroffenen Gebiets ab, sondern von der Einfachheit und der Überschaubarkeit der geplanten Änderungen für die Stimmbürger sowie dem Ausmass der Planungsfolgen für alle Einwohner. Der Einbezug der Bevölkerung in einem frühen Stadium und damit in einem gesonderten Mitwirkungsverfahren ist dort geboten, wo ein Planvorhaben weite Bevölkerungskreise tangiert. Steht eine Planung von politischer Bedeutung an, weil eine Änderung erhebliche Auswirkungen auf den Lebensraum der gesamten Bevölkerung mit sich bringen wird oder sind anderweitige, nicht leicht abzusehende Auswirkungen auf viele Bewohner die Folge einer Planung, so drängt sich ein vorgängiges gesondertes Mitwirkungsverfahren auf. Zielt eine Nutzungsplanung demgegenüber nicht auf eine umfassende Neubeurteilung von grundlegenden Planungsentscheiden, sondern auf punktuelle Anpassungen, welche in ihrer Bedeutung von den Einwohnern leicht erfasst und beurteilt werden können, und hat eine Planung nur für einen eingeschränkten Bevölkerungskreis Folgen, können das Mitwirkungs- und das Einspracheverfahren eher zusammengelegt werden (Forestier, a.a.O., S. 7). Die Auslegung der Bedeutung einer Planung hat sich daher in erster Linie am Ziel und Zweck der Mitwirkung zu orientieren. Daneben können verfahrenswirtschaftliche Überlegungen den Gemeinderat leiten, wenn ein Planvorhaben für einen eingeschränkten Einwohnerkreis von Interesse ist und von vornherein mit wenigen Einsprachen zu rechnen ist.

ccc) Gegen diese Auslegung sprechen keine Gründe des Einspracheverfahrens. Das Einspracheverfahren untersteht einer unterschiedlichen Verfahrensordnung und die Zusammenlegung betrifft nur den Zeitpunkt der öffentlichen Auflage mit gleichlaufenden Einwendungs- und Einsprachefristen. Die Behandlung und Beurteilung der Einsprachen folgt im Übrigen einer gesonderten Verfahrensordnung (§ 24 Abs. 2 und § 26 Abs. 1 BauG).

Die untergeordnete Bedeutung i.S.v. § 24 Abs. 3 BauG ist auch nicht gleichzusetzen mit dem Begriff "von geringer Tragweite" i.S.v. § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG. Letztere begrenzt die Direktänderungs-

kompetenz der Genehmigungsbehörde und konkretisiert den Schutz der Gemeindeautonomie sowie indirekt den Rechtsschutz der Privaten. Mit dem Mitwirkungsgebot besteht aber weder ein inhaltlicher noch ein systematischer Zusammenhang.

ddd) Auch die Frage der Richtplanrelevanz einer Einzonung ist von der Zusammenlegung des Mitwirkungs- und des Einspracheverfahrens zu unterscheiden. Entgegen der Annahme der Beschwerdeführer ist es für die Beurteilung der Bedeutung einer Nutzungsplanänderung irrelevant, ob die Abänderung des Siedlungsgebietes im Richtplan den Grenzwert für eine Richtplanfortschreibung überschreitet oder nicht. Die Bestimmungen von § 22 und 24 BauG gewährleisten die Mitsprache der Bevölkerung und den Rechtsschutz des Einzelnen. Demgegenüber geht es bei den Änderungsbeschlüssen im Richtplan (Beschlüsse S 2.1/4.) um die Wahrung der Kompetenzen des Grossen Rates im Richtplanverfahren und seine Einflussnahme auf Planungen, die eine Anpassung des Richtplans erfordern. Während Anpassungen des Richtplans (Kategorien Festsetzung und Zwischenergebnis) vom Grossen Rat zu beschliessen sind, werden Richtplanänderungen von geringfügiger sachlicher und räumlicher Bedeutung, die realisierten (Richtplan-)Vorhaben und die Aufnahme von Vororientierungen als Fortschreibungen vom Regierungsrat vorgenommen (Richtplanbeschlüsse zum Änderungsverfahren, A2/1.1., Richtplantext, Stand 31. März 2001, S. 8). Nebst der systematischen und gesetzesautonomen Auslegung spricht auch die historische Auslegung dagegen, dass für die Auslegung des Baugesetzes vom 19. Januar 1993 der Richtplan, welcher erst am 17. Dezember 1996 vom Grossen Rat beschlossen wurde, herangezogen wird. Dem Regierungsrat und den Beschwerdeführern ist daher nur insoweit zuzustimmen, dass das Erfordernis einer Richtplananpassung durch den Grossen Rat ein Indiz für eine Planung von nicht untergeordneter Bedeutung sein kann. Der Umkehrschluss ist aber nach der gesetzlichen Ordnung nicht zwingend und nicht jede Planung die eine Änderung des Richtplans erfordert, ist in jedem Fall von nicht mehr untergeordneter Bedeutung. Die Beurteilung ist vielmehr im Einzelfall nach objektiven Kriterien auf der Grundlage des Mitwirkungsgebots vorzunehmen.

(...)

d) Bleibt zu prüfen, ob vorliegend die Neueinzonungen mit einer Fortschreibung im Nachgang zur Zonenplanänderung Eingang in den Richtplan finden oder ob dafür eine formelle Richtplananpassung nötig gewesen wäre, welche in der Kompetenz des Grossen Rates liegt und zeitlich dem Genehmigungsentscheid vorgehen muss (§ 27 Abs. 3 BauG).

aa) Der Richtplanbeschluss S 2.1/4 "Verfahrensregelung; Fortschreibung oder Anpassung des Richtplans" lautet (Richtplantext, S. 23):

"4.1 Der Richtplan wird fortgeschrieben bei

- a) Neueinzonungen von weniger als 3 ha oder von weniger als 3% des Baugebietes, höchstens aber 5 ha, pro 10 Jahre;
- b) Einzonung mit flächengleicher Kompensation;
- c) Einzonung von weitgehend überbautem Gebiet (Art. 15 lit. a RPG);
- d) Einzonung von Übergangszonen;
- e) Einzonung von Waldabstandsflächen;
- f) Ein- und Auszonung wegen Auswirkungen von Waldfeststellungsverfahren.

4.2 Einzonungen, die über diese Kriterien hinausgehen, können nur genehmigt werden, wenn vorgängig das Siedlungsgebiet im Richtplan angepasst wird."

bb) Im Entwurf zum Richtplantext war vorgesehen, dass die Richtplananpassung bei allen Neueinzonungen von mehr als 3 ha pro 10 Jahre erfolgen sollten (Entwurf Richtplantext, Juni 1996, S. 29; Richtplanung Kanton Aargau, Richtplan, Änderungsbeschlüsse des Grossen Rates [Schlussabstimmung vom 17. Dezember 1996], S. 7). Die Mehrheit der grossrätlichen Kommission war der Ansicht, dass eine prozentuale und eine flächenmässige Begrenzung den unterschiedlichen Verhältnissen bzw. den unterschiedlichen Bauzonengrössen der Gemeinden besser Rechnung trage und dabei die Flexibilität des Richtplans unterstreiche (Protokoll des Grossen

Rates [Prot. GR] vom 29. Oktober 1996, Art. 1919, S. 473, Votum Guignard). Bei Gemeinden mit grösseren Bauzonen soll es erst zu einer Richtplanänderung kommen, wenn Neueinzonungen von mehr als 3 % des bisherigen Baugebiets beschlossen werden (Prot. GR, S. 473, Votum Pfisterer). Der massgebende Richtplanbeschluss S 2.1/4.1 lit. a verlangt daher für Neueinzonungen bis zur Fläche von 3 ha im Einzelfall oder bei Gemeinden mit grossen Baugebieten bis max. 3 % des bestehenden Baugebiets keine Richtplananpassung durch den Grossen Rat. Würde bei allen Gemeinden ausschliesslich die 3 %-Regel angewendet, hätte dies zur Folge, dass der Grosse Rat bei Gemeinden mit kleinen Bauzonen schon für geringe Einzonungen ein Richtplanänderungsverfahren durchführen müsste (Prot. GR, S. 473, Votum Pfisterer). Als maximale Obergrenze für Neueinzonungen mittels Fortschreibung des Richtplans gelten 5 ha pro 10 Jahre. Auf diese Weise wird sicher gestellt, dass die Gemeinden nicht durch eine Etappierung der Zonenplanrevision unter Umgehung des Grossen Rates das Siedlungsgebiet innert 10 Jahren um mehr als 5 ha vergrössern.

cc) Die Gemeinde G. hatte gemäss Flächenstatistik von 1991 total 88.38 ha Land in der Bauzone, weshalb Gebiete von einer Fläche bis 3 ha ohne Richtplananpassung neu eingezont werden dürfen. Mit der Einzonung einer Fläche von total 2.5584 ha erreicht das Gebiet "N." als flächenmässig grösstes der sechs in der Revision 2000 eingezonten Gebiete die geforderte Richtplanrelevanz von 3 ha nicht.

Grundlage für die Festsetzung des Siedlungsgebiets im Richtplan war der Zonenplan 91, weil im Zeitpunkt seines Inkrafttretens (17. Februar 1997) die Nutzungsplanung der Gemeinde G. nicht in Revision stand (Richtplantext, Stand 17. Dezember 1996, Beschluss S 2.1/3.3, S. 27). Folglich begann die 10-Jahresfrist für die Höchstgrenze von 5 ha mit Inkrafttreten des Richtplans. Anlässlich der Teilrevision der Nutzungsplanung 2000 wurde eine Fläche von total 4.31 ha neu eingezont. Der Zonenplan 91 wurde seit 1997 bis zur vorliegend umstrittenen Revision nie angepasst. Die Gesamtfläche von 4.0484 ha, wie sie von der Beschwerdeführerin berechnet wurde und die von der Vorinstanz als massgebend bezeichnete Fläche von

2.95 ha ergeben sich aus der Addition der sechs Planänderungen, welche in dieser Revisionsvorlage zusammengefasst sind. Vorliegend sind verschiedene Gebiete und unterschiedliche Planungen Gegenstand der Nutzungsplanänderungen. Die Zusammenfassung dieser Planvorhaben in einer Revision erfolgte aus rein verfahrensökonomischen Gründen, ohne dass dafür eine (raumplanungs-)rechtliche Notwendigkeit besteht. Die Gemeinde hätte ohne weiteres die sechs Planänderungen einzeln zur Genehmigung vorlegen können. Unter diesen Umständen ist für die Richtplanrelevanz gemäss Richtplanabschluss S 2.1/4.1 lit. a die Obergrenze von 5 ha massgebend.

**55 Pferdehaltung in einer Wohnzone (Zonenkonformität; Geruchsbelastungsproblematik).**

- Die hobbymässige Haltung von maximal einem Grosspferd und zwei Kleinpferden ist in einer Wohnzone grundsätzlich bewilligungsfähig (Bestätigung der Rechtsprechung; Erw. 2/d).
- Die Mindestabstandsvorschriften nach Massgabe der FAT-Empfehlungen (Ziff. 512 Abs. 1 des Anhangs 2 i.V.m. Art. 3 Abs. 2 lit. a LRV) sind unterhalb einer Geruchsbelastung von 4 GB nicht anwendbar; Anlehnung an die allgemeinen Abstandsvorschriften (Erw. 3/a,b). Genügen eines Grenzabstands von 2 m, wenn zusätzlich nach Massgabe des Vorsorgeprinzips (Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG) die erforderlichen emissionsbegrenzenden Massnahmen getroffen werden (Erw. 3/c).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 6. November 2002 in Sachen Z. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdegegner wollen im südöstlichen Teil der Parzelle Nr. 175 einen Offenfrontstall für 1 Grosspferd und 2 Kleinpferde errichten. Die Grundfläche beträgt 24 m<sup>2</sup> (8 m x 3 m), die Höhe des Pultdachs 2.4 bis 3 m. Die offene Stallseite ist gegen Norden, d.h. auf die Kantonsstrasse K386 (Wohlenschwilerstrasse) hin,



ausgerichtet. Der anfallende Mist soll in einer südöstlich neben dem Stall auf den Boden gestellten geschlossenen Deckmulde gesammelt werden. Zum Bauprojekt gehört ferner ein Auslauf (rund 370 m<sup>2</sup>) mit einer 1.8 m hohen Umzäunung.

2. a) Die Parzelle Nr. 175 liegt in der Wohnzone 2 (W2) gemäss dem Bauzonenplan der Gemeinde Tägerig vom 19. November 1998 / 5. Mai 1999. Die Wohnzonen bezwecken ein ruhiges, gesundes Wohnen in einer ansprechenden Umgebung; stille Gewerbe, Betriebe und Einrichtungen, die den Wohncharakter der Zone nicht beeinträchtigen, sind zugelassen (§ 9 Abs. 1 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Tägerig [BNO] vom 23. Juni / 2. Dezember 1997).

Der Gemeinderat und das Baudepartement haben die Zonenkonformität des Bauvorhabens bejaht. Die Beschwerdeführer wenden dagegen ein, es sei geplant, im fraglichen Stall auch Pferde von Dritten zu halten, und dies sei mit dem ausschliesslichen Wohncharakter der Zone nicht vereinbar. Abgesehen davon sei ein Pferdebetrieb wegen der von den Pferden ausgehenden Lärmimmissionen (Schnauben, Huftritte gegen die Wände usw.) ohnehin nie "still" im Sinne von § 9 Abs. 1 BNO, und zwar namentlich deshalb, weil die erwähnten lautstarken Geräusche nicht nur tagsüber, sondern während 24 Stunden pro Tag aufträten. Aus der Tatsache, dass es im Dorf Tägerig noch vereinzelte Bauernhöfe gebe, dürften keine anderen Schlüsse gezogen werden.

b) (Abgrenzung zwischen dem Immissionsschutzrecht des Bundes und den kantonalen bzw. kommunalen Bau- und Nutzungsvorschriften [siehe BGE 118 Ia 114 f.; 118 Ib 595; AGVE 1998, S. 317 f. mit Hinweisen])

c) (Bedeutung der Gemeindeautonomie [siehe AGVE 2001, S. 299 f. mit Hinweisen])

d) aa) Das Verwaltungsgericht betrachtet die hobbymässige Haltung von Pferden in einer reinen Wohnzone, in der bloss stille, keinerlei Belästigung verursachende Gewerbe gestattet sind, als grundsätzlich zonenkonform. Andererseits hat es aber auch darauf hingewiesen, dass die Pferdehaltung in Wohnquartieren in quantitativer Hinsicht irgendwo eine Grenze haben müsse. Es sei gerichtsnoto-

risch, dass zwar die mit der Pferdehaltung verbundenen Immissionen in der Regel nicht gravierend seien, dass es aber doch ein Lärm-, ein Geruchs- und (namentlich im Sommer und Herbst) ein Parasitenproblem (Fliegenplage) geben könne. Hinsichtlich der Limitierung sei der dem Gemeinderat im Rahmen der Gemeindeautonomie zustehende Ermessensspielraum zu respektieren. In diesem Sinne hat das Verwaltungsgericht den Entscheid eines Gemeinderats, die Haltung von vier Pferden in einer Wohnzone zu verbieten und nur deren zwei zuzulassen, geschützt (siehe zum Ganzen: AGVE 1988, S. 369 ff. mit Hinweisen; VGE III/84 vom 30. Oktober 1996 [BE.1995.00154] in Sachen E. AG, S. 12).

bb) Die Beschwerdeführer machen wie erwähnt geltend, dass es im vorliegenden Fall nicht bloss um eine hobbymässige Pferdehaltung gehe. Indessen hat der Gemeinderat die Pferdehaltung ausdrücklich nur zu Liebhaberzwecken erlaubt und einen "Asylbetrieb" - worunter die entgeltliche Haltung von Pensionspferden verstanden wird - verboten (Ziff. 9.2 des Baubewilligungsentscheids vom 29. Januar 2001). Die Beschwerdegegner haben denn auch die erklärte Absicht, den geplanten Pferdestall in allererster Linie für ihre eigenen Tiere zu verwenden; selbst wenn bei Gelegenheit im Rahmen von Freundschaftsdiensten ein Pferd eingestellt würde, das Dritten gehört, vermöchte dies am Hobbycharakter der Pferdehaltung nichts zu ändern (siehe BGE 101 Ia 205 ff.). Im Übrigen ist durch die vom Gemeinderat gemachten Auflagen abgesichert, dass der Bestand von maximal einem Grosspferd und zwei Kleinpferden ohne entsprechende Baubewilligung nicht erhöht wird (Ziff. 9.1 des Baubewilligungsentscheids vom 29. Januar 2001).

cc) Der Gemeinderat hat dem Verwaltungsgericht aufforderungsgemäss eine Zusammenstellung eingereicht, aus der ersichtlich ist, was für hobbymässige Tierhaltungen unter dem geltenden und dem früheren kommunalen Recht in den Wohnzonen bewilligt oder abgelehnt worden sind. Die betreffende Liste ist nun freilich von beschränktem Aussagewert. Einmal sind die namhaft gemachten sieben Fälle rein rechtlich allesamt unter dem Regime der bis zum 21. September 1992 in Kraft stehenden Bau- und Zonenordnung vom 29. Juni 1973 - die "Vorvorgängerin" der heute geltenden BNO -

abgewandelt worden. Sodann beziehen sich nur zwei Fälle auf eigentliche Wohnzonen; die übrigen Bauvorhaben waren in der grundsätzlich weniger immissionsempfindlichen Dorfzone geplant (§ 45 Abs. 2 der Bauordnung vom 8. Juni 1989 / 22. September 1992). Schliesslich hat kein einziger der Präzedenzfälle mit Pferdehaltung zu tun. Auf eine gemeinderätliche Praxis können sich die rechtsanwendenden Behörden im vorliegenden Fall somit nicht abstützen. So oder so liegen ein Grosspferd und zwei Kleinpferde mit Sicherheit im Rahmen dessen, was der Gemeinderat unter Berücksichtigung des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums (vorne, Erw. c und d/aa) unter dem Titel der hobbymässigen Pferdehaltung in Wohnzonen bewilligen darf. Ein "ruhiges, gesundes Wohnen", wie dies § 9 Abs. 1 BNO voraussetzt, ist unter solchen Randbedingungen ohne Weiteres noch möglich. Selbstverständlich muss mittels griffiger Auflagen bestmögliche Vorsorge dafür getroffen werden, dass die mit der Pferdehaltung unbestreitbar verbundenen Immissionen in Grenzen gehalten werden (siehe dazu hinten, Erw. 3/c/bb/bbb).

e) Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass der geplante Pferdestall unter dem in der Baubewilligung vom 29. Januar 2001 mit Auflagen abgesicherten Vorbehalt der ausschliesslich hobbymässigen Tierhaltung in der Zone W2 eine zonenkonforme Baute darstellt.

3. Die Beschwerdeführer beanstanden die Abstände des Pferdestalls wegen der Immissionssituation als unzulänglich.

a) Gemäss Art. 3 Abs. 1 LRV müssen neue stationäre Anlagen so ausgerüstet und betrieben werden, dass sie die im Anhang 1 festgelegten Emissionsbegrenzungen einhalten. Ergänzende oder abweichende Anforderungen gelten sodann u.a. für Anlagen nach Anhang 2, zu denen auch die Tierhaltungsbetriebe gehören (Art. 3 Abs. 2 lit. a LRV). Ziffer 512 dieses Anhangs schreibt in Abs. 1 vor, dass die nach den anerkannten Regeln der Tierhaltung erforderlichen Mindestabstände zu bewohnten Zonen einzuhalten sind; als solche gelten insbesondere die Empfehlungen der FAT. Die Mindestabstände dürfen unterschritten werden, wenn die geruchsintensive Abluft gereinigt wird (Abs. 2). Weiter sind Emissionen, für welche die LRV keine Emissionsbegrenzung festlegt oder eine bestimmte

Begrenzung als nicht anwendbar erklärt, von der Behörde vorsorglich soweit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 4 Abs. 1 LRV; sog. Vorsorgeprinzip gemäss Art. 1 Abs. 2 und 11 Abs. 2 USG).

Der Mindestabstand wird in einem dreistufigen Verfahren berechnet (FAT-Bericht Nr. 476, S. 3): Als erstes ist je nach Tierart die Geruchsbelastung zu bestimmen. Aus dieser ist der Normabstand abzuleiten. Schliesslich ist der Mindestabstand durch Korrektur des Normabstands in Bezug auf Haltungssystem, Lüftung und Standort zu berechnen. In diesem Abstand, der primär gegenüber reinen Wohnzonen gilt, ist ein Sicherheitszuschlag von 30% enthalten; darauf kann in der Regel gegenüber bewohnten Zonen, in welchen neben der Wohnnutzung mässig störende Gewerbebetriebe zugelassen sind, verzichtet werden (FAT-Bericht Nr. 476, S. 6).

b) Im vorliegenden Falle stellte die Koordinationsstelle Baugesuche des Baudepartements in ihrer Teilverfügung vom 15. November 2000 zum Thema der Luftreinhaltung Folgendes fest:

"Nach unseren Berechnungen ist der Mindestabstand von Tierhaltungsbetrieben gemäss Luftreinhalteverordnung vom 16. November 1985 und den dazugehörigen FAT-Richtlinien Nr. 476 eingehalten.

Grundsätzlich ist jedoch festzustellen, dass die Richtlinien erst ab vier Geruchsbelastungseinheiten (GB) direkt anwendbar sind. Im vorliegenden Fall wird künftig eine Tierhaltung mit ca. 0,2 GB betrieben. Zudem steht es dem Gemeinderat frei, den Mindestabstand in ländlich geprägten Gebieten entsprechend zu reduzieren. Im Sinne einer Entscheidungshilfe bei allfälligen Einspracheverhandlungen kann folgendes festgehalten werden:

- Der korrigierte Mindestabstand bei 4 GB würde 21,2 m betragen. Der theoretische Mindestabstand bei den vorhandenen GB (0,2 aufgerundet auf 0,5) beträgt 2,65 m.
- Gemessen wird ab Abluftaustrittsöffnung (Fenster, Türe etc.) resp. ab Laufhofeinzäunung bis zur nächstgelegenen Fassade bewohnter Gebäude innerhalb der gleichen Zone.

- Der Mindestabstand wird gemäss Praxis der FAT bei Jauche- und Mistgruben (Mistcontainer) auf 20% des korrigierten Mindestabstandes reduziert."

Die FAT äussert sich zur ganzen Problematik wie folgt:

"Der FAT-Bericht 476 (Mindestabstände von Tierhaltungsanlagen, Empfehlung für neue und bestehende Betriebe) ist für die landwirtschaftliche Tierhaltung bestimmt. Natürlich können kleine Betriebe unter Berücksichtigung gewisser Regeln ebenfalls berechnet werden. Die Mindestabstandsberechnung für die private Pferdehaltung in Wohnzonen, wie im Fall Z. lediglich 0.2 GB, ist mit dem FAT-Bericht 476 nicht sinnvoll. Wenn man den FAT-Bericht anwendet, hat man zwei Möglichkeiten: erstens Aufrundung auf 4 GB, Berechnung, Abrundung, daraus ergibt sich der Mindestabstand von 1 Meter; zweitens Aufrundung auf 4 GB, Berechnung daraus ergibt sich der Mindestabstand von 20 Metern. Beide Resultate sind für uns nicht realistisch.

Wir schlagen vor, eine bestimmte Zahl an Metern festzulegen, die mit der örtlichen Bauordnung einen Zusammenhang hat, z.B. 5, 6, 8 oder 10 Meter (Grenzabstand oder grosser Grenzabstand). Zusätzlich sind betriebliche Vorschriften festzulegen die sich mit der Mistlagerung befassen. Diese könnten etwa bestimmen, dass der Mist in geschlossenen Containern gelagert werden muss. Die Grösse dieser Container muss dem Mistanfall natürlich angepasst sein, so dass z.B. alle 14 Tage geleert wird."

Auf Grund dieser Stellungnahmen, namentlich jener der FAT selber, gelangt das Verwaltungsgericht zur klaren Schlussfolgerung, dass die Anwendung des FAT-Berichts Nr. 476 von 1995 in Fällen wie dem vorliegenden zu absurden Resultaten führen würde. Nicht von ungefähr stipuliert der FAT-Bericht Nr. 476 denn auch selber, dass zwar der Mindestabstand bei 4 GB in der Regel auch bei niedrigeren Geruchsbelastungen einzuhalten sei, dass es aber im Ermessen der Behörde liege, einen kleineren Mindestabstand zuzulassen (S. 6). In dieser offenen Formulierung ist die Richtlinie allerdings nicht anwendbar; sie bedarf der Konkretisierung durch sachbezogene Kriterien (siehe dazu AGVE 1992, S. 313 ff., und 1994, S. 374 ff., je mit Hinweisen). Dass nun sicherer Boden am ehesten mit einer Anleh-

nung an die einschlägigen Abstandsvorschriften zu gewinnen ist, liegt nahe. In dieselbe Richtung zielt auch die Anregung im Schreiben der FAT vom 30. Oktober 2002. Dies schliesst selbstverständlich nicht aus, dass in ausserordentlichen Fällen in Anwendung des Vorsorgeprinzips gemäss Art. 1 Abs. 2 und 11 Abs. 2 USG Korrekturen nach oben möglich sein müssen.

c) aa) Das Baudepartement hat den strittigen Pferdestall als Kleinbaute im Sinne von § 18 Abs. 1 ABauV qualifiziert. Die Beschwerdeführer widersetzen sich dieser Betrachtungsweise, welche im Übrigen durchaus zutreffend erscheint, nicht mehr. Derartige Bauten haben, soweit die Gemeinde nichts Anderes festlegt - was hier nicht zutrifft - einen Grenzabstand von 2 m einzuhalten (§ 18 Abs. 2 Satz 1 ABauV). Diese Anforderung ist hier unbestrittenermassen erfüllt.

bb) aaa) Gegenüber Hauptgebäuden und für Klein- und Anbauten untereinander gilt kein Gebäudeabstand, wenn die architektonischen, gesundheits- und feuerpolizeilichen Anforderungen gewahrt bleiben (§ 18 Abs. 2 Satz 2 ABauV). Mit ähnlicher Zielrichtung bestimmt § 29 BNO - generell für sämtliche Bauten, nicht nur für Kleinbauten -, dass für einen Neubau lediglich der Grenzabstand, nicht aber der Gebäudeabstand zu einem vor Inkrafttreten der BNO erstellten Nachbargebäude eingehalten werden muss, wenn die architektonischen, gesundheits-, feuer- und sicherheitspolizeilichen Anforderungen gewahrt bleiben. Da das Wohnhaus der Beschwerdeführerin 1 auf der Parzelle Nr. 174 im erwähnten Sinne altrechtlich ist, erweist sich auch § 29 BNO als grundsätzlich anwendbar. Ob trotzdem nur § 18 Abs. 2 Satz 2 ABauV als die speziellere der beiden Bestimmungen zur Anwendung gelangt, kann hier dahingestellt bleiben, da sich die zu erfüllenden Randbedingungen weitestgehend decken.

Näherer Betrachtung bedürfen im vorliegenden Falle lediglich die gesundheits- und feuerpolizeilichen Anforderungen. Architektonische und sicherheitspolizeiliche Aspekte sind klarerweise nicht tangiert.

bbb) Was die Geruchsproblematik anbelangt, hat der am Augenschein anwesende Berater für Tierhaltung beim Landwirtschaft-

lichen Bildungs- und Beratungszentrum Liebegg-Gränichen als Fachmann die Ansicht geäußert, dass hier einzig die Mistlagerung und -bewirtschaftung eine Rolle spiele und die übrigen Geruchsquellen (Einstreubereich, Tiere selber) vernachlässigt werden könnten. Mit der vorgesehenen geschlossenen Mulde und den übrigen in diesem Zusammenhang gemachten Auflagen sei aber auch insoweit nicht mit irgendwelchen Problemen zu rechnen, selbst dann nicht, wenn die Mulde beim Einfüllen jeweils für eine halbe Minute geöffnet sei. Die Frage des Abstandes sei für die Einwirkungen bei den Nachbarn nicht entscheidend. Diesen Darlegungen kann sich das Verwaltungsgericht anschließen. Die Ausübung der Wohnnutzung bedingt eine Umgebung, die frei ist von Lärm, Gerüchen und anderen Immissionen, die das mit dem Wohnen selbst verbundene Mass überschreiten (AGVE 2001, S. 301 mit Hinweis). Die Haltung von Haustieren (unter Einschluss von Pferden) gehört nun aber in angemessenem Rahmen mit zur Wohnnutzung (AGVE 2001, S. 302; vorne, Erw. 2/d/aa), und unter dieser Prämisse müssen auch gewisse begrenzte Immissionen sowohl bezüglich des Geruchs als auch bezüglich des Lärms hingenommen werden. Der betroffene Nachbar ist durch das Vorsorgeprinzip (Art. 1 Abs. 2 und 11 Abs. 2 USG) ausreichend geschützt; danach sind alle technisch und betrieblich möglichen und wirtschaftlich tragbaren Emissionsbegrenzungen zu realisieren. Diesem Grundsatz haben die Vorinstanzen offensichtlich nachgelebt; sie haben angeordnet, dass

- der Pferdewirt in einer konstant geschlossen zu haltenden Deckelmulde mit Abdichtung zu sammeln und regelmässig, mindestens zweimal täglich, abzuführen ist sowie nicht auf dem eigenen Grundstück ausgetragen werden darf,
- Stall und Auslauffläche stets sauber zu halten sind und im Stall eine geruchshindernde Einstreuerung zu verwenden ist,
- das Fenster an der Rückwand des Stalls immer geschlossen sein muss,
- die Pferde zum Bereich zwischen der Rückwand des Stalls und der südlichen Grundstücksgrenze keinen Zugang haben dürfen.

Es ist nicht ersichtlich, was für weitere Emissionsbegrenzungsmassnahmen den Beschwerdegegnern auferlegt werden sollten. Im

Besondern wäre eine Vergrösserung des Abstands wegen ihrer fehlenden Wirkung unverhältnismässig. Weitergehende Zusatzanträge haben auch die Beschwerdeführer nicht gestellt. (...).

**56 Weitgehend überbautes Gebiet**

- **Der Begriff des weitgehend überbauten Gebietes ist parzellenübergreifend und gebietsbezogen zu verstehen.**
- **Sehr stark genutzte Erschliessungsanlagen können zusammen mit umliegenden Gebäuden einen Siedlungszusammenhang begründen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 27. August 2003, 4. Kammer, in Sachen H. gegen den Grossen Rat und den Regierungsrat

*Aus den Erwägungen*

2. c) Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass die Parzelle Nr. X und der unüberbaute Teil der Parzelle Nr. Y zum weitgehend überbauten Gebiet gemäss Art. 15 lit. a RPG gehören. Sie würden eine Fläche von total rund 0.9 ha umfassen und seien auf drei Seiten von der Bauzone WG3, als welche auch die O.-strasse ausgeschieden sei, umschlossen. Eine Baulücke sei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei einer Grösse der fraglichen unüberbauten Fläche von weniger als etwa 1.4 ha anzunehmen.

aa) Der Begriff des "weitgehend überbauten Landes" gemäss Art. 15 lit. a RPG umfasst im Wesentlichen den geschlossenen Siedlungsbereich und eigentliche Baulücken innerhalb dieses Bereichs (Bundesgericht, in: ZBl 103/2002, S. 659 f. mit Hinweisen; BGE 122 II 462; AGVE 1997, S. 272; Felix Jost, Grösse und Lage von Bauzonen, Diss. Zürich 2000; S. 102). Gleich verhält es sich mit dem Begriff des weitgehend überbauten Gebiets im Sinne von Art. 36 Abs. 3 RPG (Alexandre Flückiger und Alexander Ruch in: Heinz Aemisegger/Alfred Kuttler/Pierre Moor/Alexander Ruch [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 15 N 58 ff. und Art. 36 N 26). Baulücken sind einzelne unüberbaute Parzellen, die unmittelbar an das überbaute



Land grenzen, in der Regel bereits erschlossen sind und eine relativ geringe Fläche aufweisen. Die Nutzung der Baulücke wird vorwiegend von der sie umgebenden Überbauung geprägt: Das unüberbaute Land muss also zum geschlossenen Siedlungsbereich gehören, an der Siedlungsqualität teilhaben und von der bestehenden Überbauung so stark geprägt sein, dass sinnvollerweise nur ihre Aufnahme in die Bauzone in Frage kommt. Dazu zählen auch Baulücken von untergeordneter Bedeutung. Der Begriff der "weitgehenden Überbauung" ist somit nach der Rechtsprechung gebietsbezogen, parzellenübergreifend zu verstehen. Der vorhandene Zustand auf einem Grundstück ist in seiner Gesamtheit und im Zusammenhang mit den Verhältnissen auf benachbarten Parzellen zu betrachten. Der Siedlungscharakter ist vor allem auf Grund der örtlichen Nähe der Häuser sowie der vorhandenen Infrastruktur feststellbar. Dagegen sind peripher gelegene Gebiete, selbst wenn dort schon eine gewisse Bautätigkeit eingesetzt hat, sowie unüberbaute Flächen, denen im Verhältnis zu dem sie umgebenden Land eine eigenständige Bedeutung zukommt, nicht als weitgehend überbautes Gebiet zu betrachten. Grössere Baulücken in besiedeltem Gebiet dienen der Auflockerung der Siedlungsstrukturen und der Erhöhung der Wohnqualität durch Grünflächen (vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. b und Art. 3 Abs. 3 lit. e RPG). Sie werden nicht von der sie umgebenden Überbauung geprägt, sondern haben eine eigenständige Funktion (BGE 121 II 424 f. mit zahlreichen Hinweisen). Eine weitgehende Überbauung ist eine effektiv bewohnte und benutzte Häusergruppe, die zudem von derartiger Qualität ist, dass sie sinnvollerweise nur der Bauzone zugeteilt werden kann. Nur die in eine Bauzone gehörenden Bauten, d.h. diejenigen des allgemeinen Siedlungszusammenhangs, sind bei der Beurteilung, ob bereits eine weitgehende Überbauung besteht, zu berücksichtigen. Landwirtschaftliche und andere, primär für die Freilandnutzung bestimmte Bauten, geben in der Regel kein oder nur ein wenig gewichtiges Argument für die Zuteilung zur Bauzone ab (VGE IV/8 vom 15. April 2003 [BE.2002.00119] in Sachen S., S. 13 f.; BGE 116 Ia 201; BGE 113 Ia 450 ff.).

Die Beurteilung ist nach dieser Rechtsprechung nicht nur nach rein quantitativen Kriterien, sondern unter Berücksichtigung der Art der Umgebung, dem Verhältnis der nicht überbauten Fläche und den sie umgebenden, überbauten Gebieten sowie der Nutzungsmöglichkeiten vorzunehmen. Der Siedlungszusammenhang kann auch bei peripheren Gebieten nicht zum vornherein verneint werden (siehe AGVE 1997 S. 272 ff.; BGE 122 II 332 f.).

bb) Das umstrittene Gebiet mit einer Fläche von ca. 0.9 ha wird im Norden durch die als WG3 ausgeschiedene O.-strasse begrenzt. Jenseits der O.-strasse in der Spezialzone "G." mit landwirtschaftlicher Nutzung befinden sich der Landwirtschaftsbetrieb der Beschwerdeführerin, ein Einfamilienhaus mit ausschliesslicher Wohnnutzung und die Hofgebäude eines weiteren Landwirtschaftsbetriebes. Hinter den erwähnten Gebäuden steigt der in der Landwirtschaftszone liegende Hang steil an. Die Parzelle Nr. X stösst im Westen an die Verbindung zwischen L.- und O.-strasse (Knoten G.) und ein Autocenter in der WG3. Die im östlichen Drittel der Parzelle Nr. Y liegende Reithalle befindet sich ebenfalls in der WG3. Auf der östlich anschliessenden Parzelle Nr. Z befindet sich das alte Gebäude einer Autogarage ebenfalls in der WG3. Im Süden grenzen die umstrittenen Parzellen an den schmalen, unüberbauten Ausläufer der Parzelle Nr. W in der Spezialzone "G.", auf welcher ein Landwirtschaftsbetrieb steht. Unmittelbar angrenzend an die Parzelle Nr. W folgt die stark befahrene L.-strasse.

cc) Weder das allein stehende Einfamilienhaus mit seiner ausschliesslichen Wohnnutzung noch die aus Darstellungsgründen der WG3 zugewiesene O.-strasse können für sich alleine einen Siedlungszusammenhang gegen Norden begründen. Auch die bestehenden drei landwirtschaftlich genutzten Hofgebäude geben kein gewichtiges Argument für die Zuteilung einer Parzelle zur Bauzone ab (siehe vorne, Erw. aa). Bei einer gesamtheitlichen Betrachtung des betroffenen Schildes fällt jedoch auf, dass die umstrittene, relativ kleine, freie Fläche von den sie umgebenden, grossen Bauten, insbesondere vom Autocenter im Westen sowie von der Reithalle und der Autogarage im Osten stark geprägt ist. Dieser Eindruck wird durch die enge Begrenzung des Schildes durch die O.-strasse und die sehr

stark befahrene L.-strasse noch verstärkt. Zusammen mit dem Wohnhaus, dem auf der Nordseite relativ steil ansteigenden Hang und den drei landwirtschaftlichen Wohngebäuden ist im konkreten Fall von einer weitgehenden Überbauung auszugehen. Die unüberbaute Fläche von lediglich 0.9 ha hat in ihrer Umgebung zwischen den Gebäuden der WG3 und den beiden Strassen keinen eigenständigen Charakter mehr und wird als Lücke in mehrheitlich überbautem Gebiet wahrgenommen. Eine sinnvolle landwirtschaftliche Nutzung der umstrittenen Parzellen ist auf Grund der Kleinheit des Schildes (0.9 ha) und der engen Begrenzung durch die stark befahrenen Strassen kaum mehr möglich, weshalb sich eine Zuweisung der umstrittenen Parzellen zur Bauzone geradezu aufdrängt.

## VII. Submissionen

- 57 **Einladungsverfahren; Anfechtungsobjekt; Beschwerdelegitimation eines nicht eingeladenen Anbieters; Anspruch auf Teilnahme?**
- **Der Beschluss der Vergabestelle, mit dem diese festlegt, welche Anbieter zur Abgabe eines Angebots eingeladen werden, stellt für einen nicht eingeladenen (potentiellen) Anbieter eine anfechtbare Verfügung dar (Erw. I/2).**
  - **Beschwerdelegitimation des nicht eingeladenen Anbieters (Erw. I/4).**
  - **Wird die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom nicht eingeladenen Anbieter innerhalb von 10 Tagen nach Kenntnisnahme der Tatsache, dass ein Submissionsverfahren durchgeführt wird, eingereicht, ist die Beschwerdefrist eingehalten (Erw. I/5).**
  - **Kein Anspruch auf Teilnahme an einem Einladungsverfahren; Verbot der gezielten Diskriminierung eines Anbieters (Erw. II/2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 8. Januar 2003 in Sachen R. AG gegen Gemeinderat Schafisheim.

### *Aus den Erwägungen*

I. 2. a) Gegen Verfügungen der Vergabestelle gemäss § 5 SubmD kann direkt beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden (§ 24 Abs. 1 SubmD). Tritt eine Gemeinde oder ein Gemeindeverband als Vergabestelle auf, gilt diese Rechtsschutzbestimmung unabhängig vom Wert des Auftrags (§ 24 Abs. 3 i.V.m. § 5 Abs. 1 lit. d SubmD).

b) Gemäss Art. 9 Abs. 1 BGBM sind Beschränkungen des freien Zugangs zum Markt, insbesondere im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesens, in Form einer anfechtbaren Verfügung zu erlassen. Dagegen muss ein Rechtsmittel an eine verwaltungsunabhängige kantonale Beschwerdeinstanz gegeben sein (Art. 9 Abs. 2

Satz 1 BGBM). Wo im Einzelfall keine Verfügung ergeht, kann der Berechtigte den Erlass einer solchen verlangen (Attilio R. Gadola, Rechtsschutz und andere Formen der Überwachung der Vorschriften über das öffentliche Beschaffungswesen, in: AJP/PJA 1996, S. 967 ff., S. 976).

c) § 24 Abs. 1 SubmD spezifiziert nicht, was alles unter den Begriff "Verfügungen" fällt. Indessen scheint klar, dass davon ausser dem Zuschlag, dem Abbruch des Verfahrens, dem Ausschluss vom Verfahren oder dem Entscheid über die Auswahl von Anbietenden im selektiven Verfahren (vgl. § 37 Abs. 2 SubmD) alle marktbeschränkenden Verfügungen im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGBM umfasst werden, soweit sie das öffentliche Beschaffungswesen betreffen (vgl. VGE III/110 vom 20. August 1999 [BE.1999.00114] in Sachen H., S. 5).

d) Im vorliegenden Fall geht es um die Vergabe eines öffentlichen Auftrags. Es liegt aber (noch) kein förmlicher Vergabeentscheid des Gemeinderats als Anfechtungsobjekt vor. Eine Beschränkung des Zugangs zum freien Markt in Bezug auf die potentiellen Anbietenden, also auch die Beschwerdeführerin, lässt sich vorliegend indessen ohne Weiteres im Beschluss des Gemeinderats vom 30. September 2002, die Elektroinstallationen im Einladungsverfahren zu vergeben und (nur) die drei Unternehmen J., S. GmbH und E. zur Offertstellung einzuladen, erblicken. Mit diesem Entscheid ist es der Beschwerdeführerin verunmöglicht worden, sich ebenfalls um die vom Gemeinderat zu vergebenden Elektroinstallationsarbeiten zu bewerben. Insofern kann dem Beschluss des Gemeinderats der Charakter einer marktbeschränkenden Verfügung im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGBM nicht abgesprochen werden. Die Anfechtungsmöglichkeit gestützt auf § 24 Abs. 1 SubmD ist daher zu bejahen. Dass der Beschluss der Beschwerdeführerin nicht formell und mit Rechtsmittelbelehrung versehen eröffnet wurde, liegt in der Natur des Einladungsverfahrens.

e) Es liegt hier also eine anfechtbare Verfügung vor und das Verwaltungsgericht ist somit zur Behandlung des vorliegenden Falles zuständig.

(...)

4. Gemäss § 38 Abs. 1 VRPG kann jedermann Verfügungen und Entscheide durch Beschwerde anfechten, der ein schutzwürdiges eigenes Interesse geltend macht. Der Rechtsschutz im öffentlichen Beschaffungswesen hat zum Zweck, dass die Anbietenden gegen vermutete Verletzungen von Submissionsvorschriften im Zusammenhang mit Beschaffungen, an denen sie ein Interesse haben oder gehabt haben, sollen Beschwerde führen können (AGVE 1998, S. 352). Zur Beschwerde ist legitimiert ist daher insbesondere ein Anbieter, dessen Offerte für den Zuschlag nicht berücksichtigt wurde oder der vom Vergabeverfahren ausgeschlossen wurde. Sodann kann sich ein potentieller Anbieter mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde grundsätzlich - soweit noch kein (zulässiger) Vertrag abgeschlossen worden ist - dagegen wehren, dass ein Auftrag, der nach geltendem Submissionsrecht öffentlich ausgeschrieben werden muss, statt dessen direkt vergeben wird (vgl. erwähnter VGE in Sachen H., S. 7; vgl. auch Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich [VB.2001.00116] vom 9. November 2001, E. 2c). Eine andere Situation liegt vor, wenn ein Anbieter nicht eine öffentliche Ausschreibung des Auftrags in einem offenen oder selektiven Verfahren, sondern die Zulassung zu einem Einladungsverfahren verlangt. Grundsätzlich besteht kein Anspruch darauf, zur Einreichung eines Angebots eingeladen zu werden (siehe hinten, Erw. II/2/b). Dennoch steht ein Beschwerdeführer, der offensichtlich zum Kreis der für eine Einladung in Frage kommenden Anbieter zählt, in einer näheren Beziehung zum Streitgegenstand als beliebige Dritte oder die Allgemeinheit. Das schutzwürdige Interesse an der Beschwerdeführung kann ihm daher nicht von vornherein abgesprochen werden (vgl. erwähnter Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 9. November 2001, E. 2c). Im vorliegenden Fall behauptet die Beschwerdeführerin, die Nichtberücksichtigung für das vorliegende Einladungsverfahren stelle eine Diskriminierung durch den Gemeinderat dar, da (ausser ihr) alle ortsansässigen Gewerbetreibende eine Einladung zur Offertstellung erhalten hätten. Die Beschwerdeführerin kommt als ortsansässiges Elektro-Unternehmen für die im Einladungsverfahren zu vergebenden Elektroinstallationen als Anbieterin grundsätzlich in Betracht, und sie

hat ein wirtschaftliches Interesse daran, solche Aufträge zu erhalten. Insofern ist sie durch die Nichtberücksichtigung für die Teilnahme in schutzwürdigen eigenen Interessen betroffen. Ihre Legitimation zur vorliegenden Beschwerde ist daher zu bejahen.

5. Gemäss § 25 Abs. 1 SubmD ist die Beschwerde innert 10 Tagen seit Eröffnung der Verfügung einzureichen. Da im vorliegenden Fall keine Verfügung eröffnet wurde, kann bezüglich des Fristenlaufs nicht auf ein Eröffnungsdatum abgestellt werden. Es ist deshalb für die Frage der Einhaltung der Beschwerdefrist auf die konkreten Verhältnisse abzustellen (vgl. St. Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis 2001, Nr. 17, S. 59 mit Hinweis). In diesem Zusammenhang macht die Beschwerdeführerin in der Beschwerde geltend, sie habe am Freitag, den 8. November 2002 durch Zufall erfahren, dass die Einladung zur Offertstellung für die Sanierung der Liegenschaft bereits stattgefunden habe und dass am 8. November 2002 die Frist zur Einreichung der Offerten abgelaufen sei. Diese Ausführungen erscheinen glaubhaft und sind vom Gemeinderat auch nicht in Frage gestellt worden. Die vom 11. November 2002 datierende Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist innerhalb 10 Tagen nach Kenntnissnahme der Tatsache, dass ein Submissionsverfahren durchgeführt wurde, durch die Beschwerdeführerin eingereicht worden. Die Beschwerdefrist ist damit eingehalten.

(...)

II. 2. a) Die Vergabebehörde hat sich im vorliegenden Fall für die Durchführung eines Einladungsverfahrens entschieden und dazu drei Unternehmen zur Einreichung eines Angebots eingeladen. Die Beschwerdeführerin wurde nicht eingeladen.

Die Beschwerdeführerin vertritt den Standpunkt, ihre Nichtberücksichtigung für die Teilnahme an der Submission stelle eine klare Diskriminierung dar. Bei ihr handle es sich um ein ortsansässiges, langjähriges Familienunternehmen im Bereich Elektroinstallationen. Der Gemeinderat habe bei den verschiedenen Arbeitsvergaben im Rahmen der Sanierung der fraglichen Liegenschaft neben anderen Anbietenden alle ortsansässigen Gewerbetreibenden berücksichtigt. Nur die Beschwerdeführerin sei bei den elektrischen Installationen übergangen worden. Dies sei ein klarer Verstoss gegen den aus

Art. 8 BV fliessenden Grundsatz auf rechtsgleiche Behandlung; das Vorgehen der Vergabebehörde entbehre jeglicher sachlichen Begründung. Das Recht der Beschwerdeführerin auf freien Zugang zum Markt werde nicht gewahrt und die Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden nicht gewährleistet. Durch die Nichtberücksichtigung zur Offertstellung werde die in Schafisheim ansässige Beschwerdeführerin klar benachteiligt, und die umliegenden Elektroinstallationsbetriebe würden begünstigt. Die Vergabebehörde verhalte sich den konkurrierenden Gewerbetreibenden gegenüber nicht neutral und verstosse damit gegen Art. 27 Abs. 1 BV.

b) Beim Einladungsverfahren bzw. bei der freihändigen Vergabe mit mehreren Anbietern bestimmt die Auftraggeberin frei, wen sie zum Einreichen eines Angebots auffordert (vgl. Peter Galli/Daniel Lehmann/Peter Rechsteiner, Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz, Zürich 1996, Rz. 162). Einen Anspruch auf Teilnahme besitzt niemand unter den potentiellen Anbietenden (Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 9. November 2001 [VB.2001.00116], E. 2c). Ein Anspruch auf Teilnahme an einem Einladungsverfahren lässt sich weder aus dem allgemeinen Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 BV), noch aus der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 Abs. 1 BV) noch aus dem Verbot wettbewerbsverzerrender Massnahmen, die einzelne direkte Konkurrenten bevorzugen bzw. benachteiligen (Art. 94 Abs. 1 und 4 BV) herleiten (vgl. Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Zürich 2001, Rz. 676 ff.). Auch wenn der Staat durch die Wirtschaftsfreiheit objektiv verpflichtet ist, dem Einzelnen möglichst optimale Rahmenbedingungen für seine wirtschaftliche Entfaltung bereitzustellen, lässt sich daraus kein Anspruch des Einzelnen auf den Erhalt eines öffentlichen Auftrags ableiten. Der Grundsatz der Gleichbehandlung der direkten Konkurrenten gilt nicht absolut. Beim Einladungsverfahren wird immer nur eine sehr beschränkte Zahl der vorhandenen potentiellen und für den Auftrag in Frage kommenden Anbietenden berücksichtigt. Die Beschränkung der Anzahl der Anbieter auf nur wenige ist gerade der Sinn und Zweck dieser Verfahrensart; insofern ist eine "Ungleichbehandlung" unvermeidbar. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat es offen gelassen, ob bei



der Auswahl der Einzuladenden dennoch gewisse Einschränkungen zu beachten sind, insbesondere zur Vermeidung einer gezielten Diskriminierung einzelner Anbietender (Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 10. April 2002 [VB.2001.00256], E. 4). Eine solche gezielte Diskriminierung, die gegen die BV und das BGBM verstösst, könnte gegebenenfalls darin bestehen, dass die Vergabebehörde über einen langen oder zumindest längeren Zeitraum hinweg und ohne sachliche Gründe dafür zu haben, konsequent davon absieht, einen bestimmten Anbieter zum Einreichen eines Angebots einzuladen. Auf Grund der Wahlfreiheit der Vergabebehörde, die ihr mit der Möglichkeit des Einladungsverfahrens bewusst zugebilligt wird, darf eine Diskriminierung allerdings nicht leichtthin, sondern nur unter sehr strengen Voraussetzungen angenommen werden.

c) Von einer Diskriminierung kann im vorliegenden Fall entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin jedenfalls keine Rede sein. Aus den Ausführungen des Gemeinderats in der Vernehmlassung geht hervor, dass die Beschwerdeführerin in den letzten drei Jahren sieben Mal eingeladen wurde, ein Angebot einzureichen, allerdings mit rückläufiger Tendenz. Während im Jahr 2000 noch fünf Einladungen erfolgten, waren es in den Jahren 2001 und 2002 noch je eine. Einen Zuschlag hat sie bei diesen Vergaben nicht erhalten, da sich auswärtige Anbieter als preisgünstiger erwiesen und jeweils vor der Beschwerdeführerin rangierten. Zunächst ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin allein aus ihrer Ortsansässigkeit keinen rechtlichen Anspruch auf eine Auftragserteilung oder auch nur auf eine Teilnahme an einem Submissionsverfahren herleiten kann. Die Tatsache, dass der Gemeinderat Schafisheim in den letzten Jahren, nachdem der Beschwerdeführerin bis Ende 1999 fast sämtliche Arbeiten für das Elektrizitätswerk übertragen worden waren, aus finanziellen Überlegungen offensichtlich vermehrt dazu übergegangen ist, auch auswärtige Unternehmen zur Offertstellung einzuladen und so eine Konkurrenzsituation zu schaffen, lässt sich nicht beanstanden. Dieses Vorgehen entspricht vielmehr dem heutigen Submissionsrecht, das generell eine Öffnung des Marktes anstrebt und eine protektionistische Begünstigung der einheimischen Anbieter ver-

hindern bzw. beseitigen will. Offensichtlich hat die Tatsache, dass Gemeinderat und EW-Kommission bei der Vergabe von Elektroarbeiten vermehrt auch auswärtige Unternehmen, die kostengünstiger offerierten, berücksichtigten, Ende 2000 zu erheblichen Unstimmigkeiten mit der Beschwerdeführerin geführt. Die Beschwerdeführerin ist indessen auch danach, d.h. im Juni 2001 und im Februar 2002, zur Offertstellung aufgefordert worden. Im einen Fall reichte die Beschwerdeführerin keine Offerte ein, im andern Fall war ihr Angebot nicht das preisgünstigste. Die Einwände, welche die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dieser Vergabe erhebt, ändern nichts an der Tatsache, dass sie aufgefordert wurde, ein Angebot einzureichen.

Die Beschwerdeführerin ihrerseits verweist auf vier Arbeitsvergaben aus den Jahren 2001 und 2002, bei denen sie ebenfalls nicht eingeladen worden ist. Auch daraus kann die Beschwerdeführerin noch keine Diskriminierung ableiten. Die Vergabebehörde ist nicht verpflichtet, bei jedem Einladungsverfahren, dass sie zur Vergabe von öffentlichen Arbeiten ausführt, stets auch die ortsansässigen Anbietenden miteinzuladen. Das Submissionsverfahren bezweckt die Ermittlung des im konkreten Fall wirtschaftlich günstigsten Angebots. Dies gilt auch für das Einladungsverfahren. Die Vergabebehörde darf (und muss sogar) bei ihrer Auswahl darauf abstellen, von welchen Unternehmen am ehesten ein qualitativ einwandfreies und auch kostengünstiges Angebot erwartet werden kann.

Aus dem Umstand, dass der Gemeinderat für die im Zusammenhang mit der Sanierung der fraglichen Liegenschaft zu vergebenden übrigen Arbeitsgattungen nebst auswärtigen Unternehmen auch verschiedene ortsansässige Anbieter eingeladen hat, lässt sich ebenfalls nicht auf eine Diskriminierung der Beschwerdeführerin schliessen, zumal eher fraglich erscheint, ob tatsächlich alle andern einheimischen Unternehmen eine Einladung erhalten haben.

**58 Neubewertung der Angebote nach einem Rückweisungsentscheid.**

- **In ein lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurolendes Submissionsverfahren sind nur noch der Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter einzubeziehen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 20. Oktober 2003 in Sachen R u. M. gegen Stadtrat Aarau.

### *Aus den Erwägungen*

3. Nicht als unzulässig zu beanstanden ist, dass sich die Vergabebehörde auf die Neubewertung des Angebots der F. AG und desjenigen der Beschwerdeführer, welche in der ursprünglichen Beurteilung die Ränge 1 und 2 belegt hatten, beschränkt hat. Die übrigen Anbieter haben auf eine Anfechtung der Zuschlagsverfügung verzichtet und sich damit mit dem Ergebnis des Submissionsverfahrens abgefunden. In ein lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurollendes Submissionsverfahren sind deshalb nur noch die Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter einzubeziehen (siehe Entscheid der Eidgenössischen Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen vom 1. März 2000 [BRK 1999-013], Erw. 4/b mit Hinweisen, publiziert in: VPB 64.59; Peter Galli/André Moser/ Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 696 mit Hinweisen).

Die in diesem Zusammenhang geäusserten Bedenken der Beschwerdeführer, die Bewertung von nur zwei Angeboten falle gröber aus als die Bewertung von 10 Angeboten, erweisen sich zumindest im vorliegenden Fall als unbegründet. Die Bewertung der Teilkriterien richtet sich nämlich nach in der Bewertungsmatrix klar definierten Vorgaben, welche nicht zwingend einen Quervergleich aller Angebote für eine objektive und sachgerechte Bewertung erfordern.

#### **59 Offertbereinigung; Verfahrensabbruch und Wiederholung des Verfahrens.**

- **Anforderungen an eine Offertbereinigung; die vorgenommene Preisbereinigung überschreitet das noch zulässige Mass (Erw. 3/b und c).**
- **Verfahrensabbruch und Wiederholung des Verfahrens (Erw. 4/b/aa); die Erweiterung des im Übrigen unverändert gebliebenen Leistungsverzeichnisses um Regiearbeiten und die Einladung eines weiteren**

Anbieters stellen keine wichtigen Gründe im Sinne von § 22 Abs. 2 SubmD dar (Erw. 4/b/bb).

- Es besteht keine Verpflichtung, ein angehobenes Vergabeverfahren mit einem Zuschlag zu beenden (§ 22 Abs. 1 SubmD); das Verwaltungsgericht muss es in solchen Fällen bei der Feststellung bewenden lassen, dass das Submissionsverfahren ohne genügenden Grund und damit zu Unrecht abgebrochen worden ist (Erw. 4/b/cc).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 1. Juli 2003 in Sachen E. AG gegen Gemeinderat Würenlingen.

#### *Aus den Erwägungen*

3. a) Als unzulässig erachtet die Beschwerdeführerin zunächst die unbestrittene Tatsache, dass die beiden ursprünglichen Anbieterinnen telefonisch zur Überprüfung ihrer Angebote auf Rechnungsfehler aufgefordert worden sind. Die Vergabebehörde begründet dieses Vorgehen mit der auffallend grossen Preisdifferenz, die zwischen den beiden Angeboten bestanden habe. Es habe sich bei der Prüfung der Offerten gezeigt, dass beim Angebot der Beschwerdeführerin die Einheitspreise nicht gemäss Punkt 2 der allgemeinen Bestimmungen der Submission gerechnet worden seien; im Angebot der M. AG sei diese Position jedoch berücksichtigt und in die Einheitspreise eingerechnet worden. Nach der Offertbereinigung sei das Angebot der M. AG dann das günstigere gewesen. Leider seien bei der Offertbereinigung zu viele Details telefonisch besprochen worden, so dass das formelle Vorgehen nicht mehr dem üblichen Vorgehen bei einer Preisbereinigung entsprochen habe.

Die Vergabebehörde anerkennt somit jedenfalls ausdrücklich, im Zusammenhang mit der Bereinigung der beiden Angebote Fehler gemacht zu haben.

b) Die Vergabestelle prüft die Angebote rechnerisch und fachlich. Sie bringt sie auf eine vergleichbare Basis (§ 17 Abs. 1 SubmD). Sind Angaben eines Angebots unklar, so können von den Anbietenden Erläuterungen, fachliche Präsentationen,

Begehungen usw. verlangt werden, die schriftlich festzuhalten sind (§ 17 Abs. 2 SubmD). Die Vergabestelle darf offensichtliche Rechnungsfehler korrigieren (§ 17 Abs. 3 SubmD). Abgebotsrunden sind verboten. Abänderungen eines Angebots dürfen nur während der Eingabefrist und nur auf schriftlichem Weg erfolgen (§ 17 Abs. 4 SubmD).

Das Verwaltungsgericht erachtet nebst der Korrektur offensichtlicher Rechnungsfehler in eng begrenztem Rahmen auch die Berichtigung anderer eindeutig als solche erkennbarer Versehen und Irrtümer als zulässig. Die Vergabestelle ist in diesen Fällen nötigenfalls auch zu Rückfragen bei den Anbietern befugt, ohne dass sie sich allein deswegen schon dem Vorwurf einer unzulässigen Abgebotsrunde aussetzt. Indessen haben solche Rückfragen mit der nötigen Zurückhaltung und Sorgfalt zu geschehen, und es sind alle Anbietenden nach gleichen Massstäben zu behandeln (AGVE 1999, S. 345).

c) aa) Nach eigenem Eingeständnis der Vergabebehörde sind im vorliegenden Fall im Rahmen der Offertbereinigung zu viele Details telefonisch besprochen worden. Um welche Fragen es sich dabei im Einzelnen handelt, geht aus den dem Verwaltungsgericht vorliegenden Akten nicht hervor. Schriftliche Aufzeichnungen über die Telefongespräche sind offensichtlich nicht erstellt worden, was ebenfalls einen Fehler darstellt. Letztlich ist die Offertbereinigung insgesamt und namentlich auch deren Ergebnis nicht nachvollziehbar. Wenn die Vergabebehörde gegenüber der Beschwerdeführerin den - von dieser im Übrigen ausdrücklich bestrittenen - Vorwurf erhebt, sie habe in den Submissionsbedingungen verlangte Leistungen im Gegensatz zur M. AG nicht in die Einheitspreise miteingerechnet, so steht diese Behauptung im Widerspruch zum Ergebnis der Bereinigung, nämlich zum plötzlich rund Fr. 23'000.-- tieferen Angebotspreis der M. AG. Der Logik würde es - wie die Beschwerdeführerin zu Recht geltend macht - eher entsprechen, wenn die M. AG an ihrer Preiskalkulation festgehalten und die Beschwerdeführerin ihre Einheitspreise erhöht hätte. Die Argumentation der Gemeinde gäbe nur einen Sinn, wenn die Submissionsbedingungen im Rahmen der Offertbereinigung geändert worden wären.

bb) Gemäss Ziffer 2 der Submissionsbedingungen war die Preisberechnung wie folgt vorzunehmen:

**"2 Preisberechnung**

Die Einheitspreise verstehen sich für betriebsfertig am Ort erstellte Installationen und Lieferung.

In die Einheitspreise sind alle Unkosten einzurechnen, wie Verschnitt, Transport usw. Im speziellen sind bei bauseitigen Lieferungen im Montage- und Anschlusspreis folgende Leistungen einzurechnen:

- 2.1 Der Transport des Materials ab der Empfangsstelle (auf der Baustelle) nach dem Unternehmermagazin.
- 2.2 Das Auspacken und Vertragen sowie das Einsetzen der Leuchtmittel.
- 2.3 Mithilfe beim Ausmessen, Kontrollieren, Inbetriebsetzen, Abnahme, Übergabe der Anlage, instruieren des Bedienungspersonals.
- 2.4 Die Korrektur und Ergänzung der Installationspläne."

Die Möglichkeit von zusätzlich anfallenden Arbeiten, die nach Aufwand abzurechnen sind (Regiearbeiten), wurde durch diese Auflistung nicht ausgeschlossen; dies gilt namentlich für unvorhergesehene Anpassungen und Mehrarbeiten.

Der Beschwerdeführerin waren diese Submissionsbedingungen zweifellos bereits beim Erstellen der Offerte bekannt. Sie hat auf die Aufforderung der Vergabestelle hin ihre Preiskalkulation überprüft und den offerierten Preis bestätigt. In den Unterlagen sind keine Hinweise zu finden, die darauf schliessen lassen, dass die Beschwerdeführerin sich bei der Kalkulation der Einheitspreise nicht an diese Bedingungen gehalten hat. In ihrer Stellungnahme vom 6. Juni 2003 bestätigt sie, dass alles Verlangte in den Einheitspreisen enthalten gewesen sei. Die Beschwerdeführerin hatte diese Leistungen somit verbindlich offeriert und hätte sich später dabei behaftet lassen müssen. Insbesondere hätte sie die in den Submissionsbedingungen aufgelisteten Leistungen nicht nachträglich als zusätzlich zu entschädigende Regiearbeiten gelten machen können.

Dass sich ihre Kalkulation durchaus im Bereich des Üblichen bewegte, zeigen auch die in der zweiten Submissionsrunde - mit den

gleichen Submissionsbedingungen - offerierten Einheitspreise. Diese sind bei der Beschwerdeführerin weitgehend mit denen der ersten Runde identisch. Die Einheitspreise der M. AG bewegen sich diesmal im Bereich derjenigen der Beschwerdeführerin, und diejenigen der neu dazu gekommenen G. AG sind erheblich tiefer. Darauf hinzuweisen ist auch, dass im Rahmen des Gesprächs der Vergabebehörde mit den beiden Anbieterinnen, anlässlich dessen eine Arbeitsgemeinschaft angestrebt wurde, im Protokoll festgehalten wurde, dass die Einheitspreise der Beschwerdeführerin für die ARGE gelten sollten. Auch diese Tatsachen weisen darauf hin, dass die Beschwerdeführerin die Submissionsbedingungen durchaus richtig verstanden und ein sie berücksichtigendes Angebot eingereicht hat.

cc) Die M. AG hat - wie sich ihrem Schreiben vom 17. April 2003 an den Gemeinderat - entnehmen lässt, in der ersten Offerrunde bei ihrer Kalkulation der Preise berücksichtigt, dass es sich um einen Umbau am bestehenden Netz handelt, wo auch mit Unvorhergesehenem gerechnet werden müsse. Zudem seien folgende Punkte berücksichtigt worden: Arbeiten in verschiedenen Etappen, Ausmessen der Leitungslängen, Abhängen der bestehenden Hausanschlüsse, Anpassen und Umlegen der Abgänge, Inbetriebnahme inkl. Drehrichtungskontrolle und Messung nach NIN aller Abgänge, Organisation für Um-Abschaltungen inkl. Meldungen an Strombezüger, Provisorien. Diese mitberücksichtigten Punkte gehen wesentlich über das hinaus, was in den Submissionsbedingungen verlangt worden ist, und führten zwangsläufig zu den im Vergleich zum Angebot der Beschwerdeführerin überhöhten Einheitspreisen.

Die Tatsache, dass die M. AG ihre Preise überdies sehr vorsichtig kalkuliert und allfällige Zwischenfälle und Schwierigkeiten mit einberechnet hat, konnte nun allerdings kein Grund sein, ihr im Rahmen der Offertbereinigung die Möglichkeit zur Reduktion ihres Angebots, die dann äusserst massiv ausgefallen ist, zu geben. Im Gegensatz zu offensichtlichen Rechnungsfehlern dürfen Kalkulationsfehler nicht nachträglich korrigiert werden (vgl. VGE III/26 [BE.2000.00002] vom 29. Februar 2000 in Sachen B. AG, S. 19 ff. mit Hinweisen). Die Preiskalkulation gehört zum unternehmerischen Risiko, und ein Anbieter, der die Preise (zu

seinen Gunsten) vorsichtig kalkuliert, muss immer damit rechnen, dass er von einem risikofreudigeren, knapper kalkulierenden Anbieter unterboten wird.

Die Vergabebehörde geht somit zu Recht davon aus, dass die von ihr vorgenommene Offertbereinigung den Rahmen des für eine Preisbereinigung Zulässigen gesprengt hat. Ob die Vermutung der Beschwerdeführerin, es sei "Zahlenmaterial" - gemeint sind wohl ihre Eingabesumme und die von ihr offerierten Einheitspreise - weitergegeben worden, tatsächlich zutrifft (und somit seitens der Vergabebehörde bei der M. AG bewusst ein Abgebot eingeholt worden ist), kann letztlich offen bleiben.

4. a) Die Vergabebehörde hat in der Folge von einer Zuschlagserteilung abgesehen und die Wiederholung des Verfahrens unter Einbezug eines dritten Anbieters angeordnet. Begründet wurde das Vorgehen mit "verfahrenstechnischen Gründen". Die Beschwerdeführerin erachtet den Abbruch und die Wiederholung als unzulässig; ein Grund gemäss § 22 SubmD habe nicht vorgelegen.

b) Zu prüfen ist, ob die Vergabestelle berechtigt war, die Submission abzubrechen und zu wiederholen.

aa) Die Vergabestelle ist nicht zum Zuschlag verpflichtet (§ 22 Abs. 1 SubmD). Aus wichtigen Gründen kann das Verfahren jederzeit abgebrochen oder wiederholt werden. Dies ist gemäss § 22 Abs. 2 lit. a - c SubmD insbesondere zulässig, wenn

- kein Angebot eingereicht wurde, das die in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen festgelegten Kriterien und technischen Anforderungen erfüllt;
- auf Grund veränderter Rahmen- oder Randbedingungen oder wegen wegfallender Wettbewerbsverzerrungen günstigere Angebote zu erwarten sind;
- eine wesentliche Änderung des Projektes erforderlich wurde.

Diese Aufzählung ist nicht abschliessend, macht aber deutlich, dass der Abbruch des Submissionsverfahrens nicht grundlos erfolgen darf. Nicht nur § 22 Abs. 2 SubmD, sondern schon die vorvertragliche Treuepflicht nach Art. 2 ZGB verbietet es nämlich der Vergabestelle, dem einzelnen Submittenten seine Chance auf den Zuschlag durch grundlosen Verfahrensabbruch zu entziehen oder durch eine



Wiederholung des Verfahrens allenfalls zu verschlechtern. Der Anbieter darf sich gegenüber einem öffentlichen Auftraggeber auf ein vertrauenswürdigen, korrektes Verhalten verlassen, und darauf, dass die Vergabestelle das ihr zustehende Ermessen pflichtgemäss ausübt; eine grundlose Schmälerung der Chancen des einzelnen Submittenten auf den Zuschlag erscheint auch unter diesem Gesichtswinkel ausgeschlossen. Bereits aus der allgemeinen, vorvertraglichen Treuepflicht sowie auf Grund des vom öffentlichen Auftraggeber pflichtgemäss auszuübenden Ermessens folgt daher ohne Weiteres der Grundsatz, dass das Submissionsverfahren nur aus wichtigen Gründen abgebrochen oder wiederholt werden darf, falls nicht die Haftung aus culpa in contrahendo Platz greifen soll (AGVE 1999, S. 313 f. mit Hinweisen).

bb) Gründe im Sinne von § 22 Abs. 2 lit. a - c SubmD sind im vorliegenden Fall keine gegeben. Die ursprünglich eingereichten Angebote entsprachen beide den Submissionsbedingungen. Dies gilt namentlich auch für das Angebot der Beschwerdeführerin. Das Argument der Vergabebehörde, die Beschwerdeführerin habe die Einheitspreise nicht gemäss Ziffer 2 der allgemeinen Bestimmungen der Submission gerechnet, vermag - wie bereits ausgeführt (siehe vorne, Erw. 3) - nicht zu überzeugen. Die Rand- und Rahmenbedingungen haben sich nicht verändert, und von einer wesentlichen Projektänderung kann ebenfalls nicht die Rede sein.

Die Vergabebehörde begründete die Wiederholung den beiden betroffenen Anbieterinnen gegenüber mit "verfahrenstechnischen Gründen", ohne diese allerdings näher zu erläutern. Telefonisch wurde der Beschwerdeführerin gegenüber offenbar auch geltend gemacht, dass die Offertunterlagen nicht komplett gewesen seien. Falls mit "verfahrenstechnischen Gründen" das unzulässige Vorgehen bei der Bereinigung des Angebots der M. AG gemeint sein sollte sowie der anschliessende gescheiterte Versuch, die beiden Konkurrentinnen zur Übernahme der Arbeiten als Arbeitsgemeinschaft zu bewegen, ist festzuhalten, dass sich damit die Wiederholung des Verfahrens nicht rechtfertigen lässt. Ebenfalls kein wichtiger Grund ist die Erweiterung des im Übrigen unverändert gebliebenen Leistungsverzeichnisses um die beiden Positionen "Schaltun-

gen" sowie "Unvorhergesehenes und Anpassungen". Es handelt sich hierbei um Regiearbeiten, deren Aufnahme wegen des hypothetischen Charakters ihres Umfangs in das Leistungsverzeichnis ohnehin eher fragwürdig ist (vgl. VGE III/83 [BE.2001.00211] vom 9. August 2001 in Sachen E. AG, S. 7 f.). Die Fragwürdigkeit des Einbezugs von Regiestunden in die Preisbewertung zeigt sich gerade auch im hier zu beurteilenden Fall, wie die folgende Übersicht deutlich aufzeigt:

(tabellarische Übersicht der Angebote)

Bei den Einheitspreisen beträgt die Differenz zwischen dem tiefsten und dem höchsten Angebot Fr. 11'770.15 oder 47.66%. Bei den Regiearbeiten beträgt die Differenz lediglich Fr. 1'023.80 oder 5.87 %. Die Regiearbeiten sind somit wenig aussagekräftig, zumal sie hypothetisch sind, da es sich bei der zugrunde gelegten Stundenzahl um Schätzungen bzw. Annahmen handelt. Es stellt sich im Übrigen die Frage, wieso die Vergabebehörde die wiederum auffallend grosse Preisdifferenz zwischen dem niedrigsten und dem höchsten Angebot - jedenfalls bei den Einheitspreisen - diesmal nicht hinterfragt hat.

Auch die Einladung einer weiteren Anbieterin stellt keinen wichtigen Grund im Sinne von § 22 SubmD dar (vgl. VGE III/98 [BE.1997.00248] vom 3. November 1997 in Sachen M., S. 9 f.).

cc) Es bleibt somit festzustellen, dass die Wiederholung des Submissionsverfahren nicht durch einen wichtigen Grund gerechtfertigt war. Der Vergabebehörde lagen in der ersten Runde zwei gültige Angebote vor. Ihr wäre es im Grundsatz möglich gewesen, diese beiden Angebote anhand der in den Offertunterlagen bekannt gegebenen Zuschlagskriterien (Preis 60%, Qualifikation 40%) zu beurteilen und alsdann einen Zuschlag zu erteilen. Da die Vergabebehörde indessen nicht verpflichtet ist, ein angehobenes Vergabeverfahren mit einem Zuschlag zu beenden (vgl. § 22 Abs. 1 SubmD), muss es das Verwaltungsgericht bei der Feststellung bewenden lassen, dass das erste Submissionsverfahren ohne genügenden Grund und damit zu Unrecht abgebrochen worden ist.

**60 Preisbewertung.**

- **Bewertungssysteme (Erw. 4/c).**
- **Unzulässige nachträgliche Anpassung der Preisbewertung (Erw. 4/d).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 16. Juni 2003 in Sachen J. AG gegen Stadt Baden.

*Aus den Erwägungen*

## 4. Streitig ist die Bewertung des Preises.

a) Die Vergabebehörde hat ein "Bewertungssystem zu den Angeboten A1/A2/B1/B2" erstellt bzw. von der B. erstellen lassen. Danach sollte das tiefste Angebot (= Summe der Pauschalen Phase 3/4 und des aus dem Honorarprozentsatz und einer durch das Beurteilungsgremium definierten honorarberechtigten Bausumme errechneten Honorars für die Phase 5) das Maximum von 30 Punkten erhalten. Die restlichen Angebote sollten "gemessen am tiefsten Angebot" bewertet werden. Dies wurde den Anbietenden im Rahmen der Fragenbeantwortung auch so bekannt gegeben.

Vorgesehen war, die jeweils tiefsten Angebote für B1 und B2 mit 30 Punkten zu bewerten, während diejenigen Angebote, die 100% über dem niedrigsten Angebot lagen, 0 Punkte erhalten sollten. Die übrigen Angebote sollten linear bewertet werden. In der Folge gelangten bei der Bewertung der Angebote beim Projekt B1 und beim Projekt B2 jedoch unterschiedliche Bewertungsmodi zur Anwendung. Beim Projekt B1 wurde das tiefste Angebot mit 30 Punkten und das höchste Angebot mit 0 Punkten bewertet. Dazwischen wurde eine lineare Punkteverteilung vorgenommen. Die Bewertung des Projekts B2 erfolgte wie ursprünglich vorgesehen. Einem E-mail-Schreiben vom 25. Februar 2003 lässt sich entnehmen, dass es beim Projekt B1 zu einer Änderung der ursprünglich vorgesehenen Bewertungsskala gekommen ist. Die Anpassung sei erforderlich geworden, weil zwei Anbieter sehr tief offeriert hätten; andernfalls hätten alle übrigen Anbieter beim Preis 0 Punkte gehabt. Die Vergabebehörde habe es so zudem vermeiden können, die Frage

zu prüfen, ob seitens der Beschwerdeführerin ein Unterangebot vorgelegen habe. Hätte die Vergabebehörde die beiden ungewöhnlich niedrigen Angebote der R./L. und der Beschwerdeführerin auf ihre Seriosität prüfen wollen, hätte sie sich in unzulässiger Weise "auf die Äste hinauswagen" müssen.

b) Nach Ansicht der Beschwerdeführerin ist die Bewertung des Honorars durch die nach der Offertöffnung erfolgte Festlegung unterschiedlicher Bewertungsmodi willkürlich erfolgt. Die Beantwortung der Frage 3.4 durch den Anhang "Bewertungssystem zu den Angeboten A1/A2/B1/B2" zeige klar, dass alle vier Ausschreibungen die gleiche Bewertungsskala aufweisen würden. Die spätere Änderung bzw. Verzerrung der Bewertungsskala entspreche nicht mehr der Beantwortung der unter 3.4 gestellten Fragen. Die Beschwerdeführerin vertritt daher den Standpunkt, der ursprünglich vorgesehene Schlüssel B2 sei für den Vergabeentscheid beider Submissionen heranzuziehen.

c) Unbestreitbar ist, dass mit der Art und Weise der Bewertung des Angebotspreises die Gesamtbewertung unabhängig von der einheitlichen und objektiven Bewertung der restlichen Zuschlagskriterien erheblich beeinflusst werden kann. Weit verbreitet sind die linearen Bewertungssysteme, bei denen das preisgünstigste Angebot die Maximalpunktzahl erzielt, und ein Angebotspreis, der dieses preisgünstigste Angebot *um einen bestimmten Prozentsatz* überschreitet, keine Punkte mehr erzielt, während die dazwischenliegenden Angebote linear interpoliert bewertet werden. Die lineare Gleichung (Neigung der Geraden) wird in der Regel für jedes Vergabeverfahren gesondert festgelegt, zumeist erst nach der Offertöffnung. Zumindest die Möglichkeit, dass damit das Resultat der jeweiligen Gesamtbewertung beeinflusst werden kann, lässt sich nicht leugnen. Ebenfalls verbreitet sind (lineare) Bewertungssysteme, die in Abhängigkeit vom höchsten und vom tiefsten eingegangenen Angebot erfolgen, indem das tiefste Angebot das Punktemaximum und das teuerste Angebot - ungeachtet der effektiven Preisdifferenz - 0 Punkte (oder eine Minimalpunktzahl, z.B. 25 Punkte) erhält. Auch diese Bewertungsmethode ist keineswegs unproblematisch. Geht z.B. ein sehr teures Angebot ein, kann dies im Extremfall zur

Folge haben, dass trotz der bekannt gegebenen hohen Gewichtung des Preises durchaus nennenswerte Preisunterschiede zwischen den übrigen Anbietern bewertungsmässig kaum mehr ins Gewicht fallen. Liegen das tiefste und das höchste Angebot dagegen nahe beisammen, wirken sich auch verhältnismässig geringe Preisunterschiede punktemässig sehr deutlich aus. Die Bedeutung, die dem Preis im Gefüge der Zuschlagskriterien tatsächlich zukommt, hängt damit davon ab, innerhalb welcher Bandbreite sich die eingereichten Angebotssummen bewegen. Je näher die einzelnen Angebotssummen beisammen liegen, desto stärker wirken sich auch kleine Preisunterschiede auf die Bewertung aus und desto grösser wird die Bedeutung, die dem Preis schliesslich für den Zuschlag zukommt (VGE III/33 vom 30. April 2002 [BE.2002.00041] in Sachen ARGE A., S. 47 f.; vgl. zur Preisbewertung auch Matthias Hauser, Zuschlagskriterien im Submissionsrecht, in: AJP/PJA 2001, S. 1420; Jacques Pictet/Dominique Bollinger, Aide multicritère à la décision: Aspects mathématiques du droit suisse des marchés publics, in: BR 2000, S. 64).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist in erster Linie entscheidend, dass ein Bewertungs- oder Benotungssystem im Grundsatz sachgerecht ist und einheitlich, d.h. auf alle Anbietenden bzw. auf alle Angebote in gleicher Weise und nach gleichen Massstäben angewendet wird. Das Verwaltungsgericht beschränkt sich im Rahmen seiner (beschränkten) Kontrollbefugnisse auf die Überprüfung dieser Gesichtspunkte; ihm kommt nicht die Funktion einer "Ober-Vergabebehörde" zu. Welches System letztlich Anwendung findet und wie es im Detail ausgestaltet ist, ist dabei von eher untergeordneter Bedeutung. Auch bei der Bewertung des Preises gilt, dass das Verwaltungsgericht die von der Vergabestelle gewählte Vorgehensweise respektieren muss, sofern diese nicht völlig sachfremd ist oder auf die einzelnen Anbieter unterschiedlich angewendet wird (VGE III/158 vom 26. November 1998 [BE.1998.00289] in Sachen G. AG, S. 9 mit Hinweisen).

d) Im vorliegenden Fall hat sich die Vergabebehörde zu Beginn des Verfahrens dafür entschieden, diejenigen Angebote, die das preislich günstigste Angebot um 100% oder mehr überschritten, beim

Zuschlagskriterium "Honorarofferte" mit 0 Punkten zu bewerten. Den Anbietenden wurde im Rahmen der Fragebeantwortung lediglich bekannt gegeben, dass das tiefste Angebot mit 30 Punkten und die übrigen Angebote "gemessen am tiefsten" bewertet würden. Darüber, wie die Bewertung im Einzelnen vorgenommen werden sollte, wurden keine Angaben gemacht. Jedoch durften die Anbieter angesichts der Fragebeantwortung (bzw. des ihnen zur Kenntnis gebrachten Bewertungssystems) davon ausgehen, dass auf die Angebote A1/A2/B1/B2 das selbe Bewertungssystem zur Anwendung gelangen würde.

Die Abweichung vom vorgesehenen Bewertungssystem begründet die Vergabebehörde damit, dass beim Projekt B1 zwei im Vergleich zu den restlichen vier auffallend niedrige Angebote eingereicht worden seien. Ihr Argument, durch die Anpassung der Bewertungsskala für das Projekt B1 habe sie es vermeiden können, zu prüfen, ob es sich dabei um Unterangebote handle, ist nicht haltbar. Hat die Vergabebehörde wegen des tiefen Preises den begründeten Verdacht, es liegen ein Unterangebot vor, hat sie die erforderlichen Abklärungen vorzunehmen (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 536 ff). Dieser Verpflichtung kann sie sich nicht einfach durch eine entsprechende Ausgestaltung - oder hier sogar nachträgliche Anpassung - der Preisbewertung entziehen (Galli/Moser/Lang, a.a.O., Rz. 547). Hätten die Abklärungen ergeben, dass die Angebote tatsächlich nicht kostendeckend sind, wäre die Vergabebehörde nach der Praxis des Verwaltungsgerichts berechtigt gewesen, diese von der Vergabe auszuschliessen, selbst wenn die Einhaltung der Submissionsbedingungen an sich gewährleistet gewesen wäre (AGVE 1997, S. 367 ff.; Galli/Moser/Lang, a.a.O., Rz. 543, insbes. Fn. 1082).

Nicht haltbar ist aber auch das von der Vergabebehörde zur Hauptsache vorgebrachte Argument, sie habe mit der Anpassung vermeiden wollen, dass die restlichen vier Angebote wegen der beiden Tiefpreisofferten alle undifferenziert mit 0 Punkten hätten bewertet werden müssen. Eine solche nachträgliche Anpassung des Bewertungssystems liesse sich wegen der damit verbundenen Manipulationsgefahr einzig dann rechtfertigen, wenn es auf Grund der

Beibehaltung des ursprünglichen Bewertungssystems zu einer Verzerrung bzw. Verfälschung der bekannt gegebenen Zuschlagskriterien kommen würde. Im vorliegenden Fall kommt dem Preis lediglich ein Gewicht von 30% zu. Das Hauptgewicht liegt bei den Zuschlagskriterien "Präsentation" und "Fragebeantwortung" mit insgesamt 70%. Auch die Nullbewertung eines Anbieters mit einem teuren Angebot beim Preis führt nicht zwangsläufig dazu, dass er den Zuschlag selbst nicht mehr erhalten kann. Ein bei diesen beiden Kriterien mit dem Maximum und beim Preis mit 0 benoteter Offerent erhält insgesamt 70 Punkte. Der preisgünstigste Anbieter, der bei den beiden qualitativen Kriterien schlecht oder nur durchschnittlich (halbe Punktzahl) abschneidet, liegt klar darunter.

Die nachträgliche Anpassung des Bewertungssystems beim Preis lässt sich im vorliegenden Fall somit sachlich nicht rechtfertigen. Vielmehr hätte die Vergabebehörde auch beim Projekt B1 den ursprünglich gewählten Bewertungsmodus beibehalten und - um unerwünschte Unterangebote allenfalls ausschliessen zu können - die beiden Angebote mit dem auffallend niedrigen Preis im Hinblick auf die Unterangebotsproblematik näher prüfen müssen.

**61 Preisbewertung; Vorbehalte mit Kostenauswirkungen.**

- **Vorbehalte bezüglich Mehrkosten, die nicht ohnehin zusätzlich vergütet werden müssen (wie beispielsweise Mehrkosten wegen ausserordentlicher Umstände im Sinne von Art. 373 Abs. 2 OR, schuldhaften Verhaltens des Bestellers, Annahmeverzugs oder Beststellungsänderungen) können einen Abzug bei der Preisbewertung rechtfertigen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 25. November 2003 in Sachen K. AG gegen Gemeinderat Windisch.

*Aus den Erwägungen*

3. a) Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Offerte u.a. die folgenden "Ergänzungen und Bemerkungen zum Angebot" angebracht:

- Allfällige Behandlungskosten für schadstoffhaltiges Material ist in unseren Preisen nicht enthalten. Ebenso die möglichen Erschwerisse wegen archäologischen Funden.
- Die Einheitspreise verstehen sich ohne Mehrwertsteuer.
- Das Freilegen der Grenzsteine und das Abstecken der Hauptachse ist Sache der Bauleitung.
- Die Transportpreise basieren auf vollen Ladungen des jeweiligen Transportfahrzeuges.
- Unserer Kalkulation liegt zu Grunde, dass die öffentlichen Strassen ohne Behinderungen befahren werden können.

Die Beschwerdeführerin verneint, dass es sich dabei um kostenrelevante Vorbehalte handle. Vielmehr sei damit ausschliesslich darauf hingewiesen worden, dass Beststellungsänderungen mit Kostenfolgen verbunden seien. Das allfällige Vorfinden von verschmutztem Material oder das Vorhandensein archäologischer Funde habe Beststellungsänderungen zur Folge, die alle Anbieter zu Mehrforderungen berechtigen und zur Anpassung der Werkpreise führen würden. Es handle sich somit lediglich - im Sinne einer Dienstleistung - um einen Hinweis auf allfällige Kostenrisiken, welche ausschliesslich in der Sphäre der Vergabestelle liegen würden.

b) aa) Grundlage der Offerte bildeten im vorliegenden Fall zunächst die Besonderen Bestimmungen der I., sodann u.a. die SIA-Norm 118 und einschlägigen Bestimmungen des OR.

bb) Gemäss den Besonderen Bestimmungen verpflichteten sich die Anbieter mit ihrer Offerte "in rechtsverbindlicher Weise, sämtliche genannte Arbeiten zu den eingesetzten Einheitspreisen zu übernehmen und vertragsgemäss in allen Teilen sach- und fachgemäss fertig zu stellen". Auch ein Unter- oder Überschreiten der (approximativen) Ausmasse berechtigte den Unternehmer nicht zur Änderung. Mithin waren die eingesetzten Einheitspreise fest vereinbart, d.h. es liegt eine feste Übernahme der Werkausführung zu genau bestimmten Einheitspreisen vor (Peter Gauch, Der Werkvertrag, 4. Auflage, Zürich 1996, S. 258 Rz. 915). Der Unternehmer hat Anspruch auf Bezahlung des zum Voraus genau bestimmten Preises je geleisteter (erforderlicher) Einheit, nicht mehr und nicht weniger (Art. 373 Abs. 1 und 3 OR; SIA-Norm 118, Art. 38 Abs. 2 und 58



Abs. 1; Gauch, a.a.O., S. 262 Rz. 929). Der vereinbarte Einheitspreis ist unabhängig von den tatsächlichen Erstellungskosten und unabänderlich, mögen dem Ersteller auch grössere oder geringere Kosten erwachsen als vorgesehen war. Der umschriebene Festpreischarakter des Einheitspreises ist allerdings nicht ein absoluter. Zur Mehrvergütung führen können u.a. das Vorliegen ausserordentlicher Umstände im Sinne von Art. 373 Abs. 2 OR, schuldhaftes Verhalten des Bestellers, Annahmeverzug oder Beststellungsänderungen (Gauch, a.a.O., S. 262, Rz. 930, S. 291, Rz. 1045). Gemäss Art. 372 Abs. 2 OR kann das Gericht nach seinem Ermessen eine Erhöhung des Preises (oder sogar die Auflösung des Vertrages) bewilligen, falls ausserordentliche Umstände, die nicht vorausgesehen werden konnten oder die nach den von beiden Beteiligten angenommenen Voraussetzungen ausgeschlossen waren, die Fertigstellung hindern oder übermässig erschweren. Eine ähnliche Regelung enthält Art. 59 Abs. 1 SIA-Norm 118. Danach gehören zu den ausserordentlichen Umständen z.B. Wassereintritte, Erdbeben, Sturm, Gasaustritte, hohe unterirdische Temperatur, Radioaktivität, einschneidende behördliche Massnahmen, Störung des Arbeitsfriedens. Zu den ausserordentlichen Umständen nach Art. 373 Abs. 2 OR können auch Schwierigkeiten des Baugrundes gehören, wie z.B. Kontamination von Abbruch- oder Aushubmaterialien (Gauch, a.a.O., S. 297, Rz. 1071; vgl. auch Peter Gauch, in Kommentar zur SIA-Norm 118, Art. 38 - 156, hrsg. von Peter Gauch, Zürich 1992, Art. 58 N 12 und N 17). Dies kann z.B. dann der Fall sein, wenn der Unternehmer das Aushub- und Abbruchmaterial zu Eigentum erwirbt und auf einen selbstgewählten Deponieplatz wegzuschaffen hat. In diesem Fall obliegen die erforderlichen Entsorgungsmassnahmen von vornherein dem Unternehmer, der sich bei gegebenen Voraussetzungen auf Art. 372 Abs. 2 OR berufen und eine Mehrvergütung geltend machen kann. Ist der Unternehmer hingegen nur zur Ablagerung des Materials auf dem Bauplatz oder zum Abtransport auf eine Deponie des Bauherrn verpflichtet, so liegt eine Beststellungsänderung vor, wenn der Bauherr eine zusätzliche Entsorgungsmassnahme (z.B. Abtransport auf eine Sonderdeponie) verlangt (Gauch, a.a.O., S. 319, Rz. 1150).

cc) Mit der Einreichung der Offerte erklärten die Unternehmer ausdrücklich, über den Inhalt derselben orientiert zu sein und die allgemeinen und speziellen Bedingungen, den Arbeitsbeschrieb sowie alle Zeichnungen und evtl. Muster eingesehen zu haben. Der Unternehmer hatte sich auch über die Lage des Bauplatzes, die Zufahrt und Depotmöglichkeiten, die Verhältnisse bezüglich eventuell nötiger Werkanschlüsse sowie über die Transportverhältnisse an Ort und Stelle und nach den vorliegenden Unterlagen zu orientieren. Die Ausschreibungsunterlagen enthalten keinerlei Hinweise auf ein mögliches Vorhandensein schadstoffhaltigen Materials (vgl. Gauch, SIA-Norm 118, Art. 58 N 12). Es ist davon auszugehen, dass das Vorhandensein von schadstoffbelastetem Material von der Vergabebehörde ausgeschlossen wurde, worauf sich die Anbieter bei der Kalkulation der Einheitspreise verlassen durften. Eine Veranlassung oder gar eine Verpflichtung der Anbieter, den Baugrund vorgängig der Offertstellung selbst auf solches Material hin untersuchen zu lassen, bestand im vorliegenden Fall (Erneuerung der Werkleitungen und Sanierung des Strassenbelags) nicht; die Bauherrschaft bzw. die örtliche Bauleitung muss diesbezüglich als (ausreichend) sachverständig qualifiziert werden (vgl. Art. 25 Abs. 3 SIA-Norm 118; ferner Gauch, SIA-Norm 118, Art. 58 N 17). Sollte daher im Verlaufe der Arbeitsausführung wider Erwarten doch schadstoffbelastetes Material aufgefunden werden, das einer speziellen Behandlung oder Entsorgung bedarf, so führt dies entweder zu einer Beststellungsänderung mit entsprechenden Kostenfolgen oder aber - soweit dieses Material ins Eigentum des Unternehmers übergeht - zur Mehrvergütung wegen ausserordentlicher Umstände im Sinne von Art. 373 Abs. 2 OR zu Gunsten des Unternehmers. Gleiches muss für die erwähnten allfälligen Erschwernisse wegen archäologischer Funde geltend. Obwohl im Gemeindegebiet von Windisch solche Funde keineswegs unüblich sind, muss im vorliegenden Fall, in dem es um Erneuerungs- und Sanierungsarbeiten und nicht um Neubauten geht, nicht damit gerechnet werden. Der Beschwerdeführerin ist darin beizupflichten, dass die unvorhergesehene Anpassung der Leitungsführung wegen solcher Funde einer Beststellungsänderung gleichkommen würde, die den ausführenden Unternehmer zu einer Mehrforderung

berechtigten würde. Der Umstand, dass die übrigen Unternehmer in ihren Angeboten keine entsprechenden Vorbehalte anbrachten, ändert nichts daran, dass sie im Falle des Eintretens solcher unvorhersehbarer Ereignisse bzw. Erschwernisse ebenfalls berechtigt wären, entsprechende Mehrforderungen auf Grund ausserordentlicher Verhältnisse oder Beststellungsänderungen geltend zu machen.

dd) Die Ausschreibungsunterlagen enthalten keine Hinweise auf Einschränkungen in Bezug auf die Beladbarkeit der einzusetzenden Transportfahrzeuge oder die Benutzung der Zufahrtswege. Sie äussern sich zu den (einschränkenden) Verkehrsmassnahmen im Baustellenbereich und halten allgemein fest, dass der Werkverkehr des Unternehmers ohne spezielle Bewilligung die Verkehrsvorschriften einzuhalten habe. Im Leistungsverzeichnis wird festgehalten, als Transportdistanz gelte die kürzeste *benutzbare* Verbindung der Massenschwerpunkte. Denkbar sind für den Unternehmer entstehende Mehrkosten, falls sich im Verlaufe der Auftragsausführung zeigen sollte, dass die Zufahrtsstrassen der Belastung durch den (zusätzlichen) Lastwagenverkehr nicht gewachsen sind oder wenn gewisse öffentliche Strasse dem Werkverkehr - aus Gründen der Verkehrssicherheit oder des Immissionsschutzes bzw. auf Grund von Beschwerden der Anwohner - nicht (mehr) zugänglich sind und Umwege gefahren werden müssen. In diesem Sinne sind offenbar auch die Hinweise der Beschwerdeführerin zu verstehen. Indessen waren die Unternehmer verpflichtet, sich über die Lage des Bauplatzes, die Zufahrt und Depotmöglichkeiten, die Verhältnisse bezüglich eventuell nötiger Werkanschlüsse sowie über die Transportverhältnisse an Ort und Stelle zu orientieren. Ebenso hatten sie die Möglichkeit, bei der Vergabebehörde entsprechende Auskünfte einzuholen. Die Beschwerdeführerin kam auf Grund ihrer Abklärungen offensichtlich zur Überzeugung, dass ein Befahren der Zufahrtswege mit voll beladenen Fahrzeugen möglich sei und kalkulierte die Einheitspreise für die Transporte dementsprechend, sie brachte aber einen entsprechenden Hinweis bzw. Vorbehalt an. Wenn ein Unternehmer auf Grund der Besichtigung der Baustelle mit der Möglichkeit, dass solche Erschwernisse eintreten könnten, rechnet, liegt es indessen nahe, dass er sich diesbezüglich bei der Auftraggeberin erkundigt und nähere

Abklärungen macht. Tut er dies nicht, und kommt es später zu behördlichen Beschränkungen, sei dies in Bezug auf die Zufahrtswege oder in Bezug auf die Höchstbeladung der Fahrzeuge, so rechtfertigt sich eine Mehrvergütung nicht, sondern der Anbieter hat die damit verbundenen Mehrkosten selber zu tragen. Wird ihm jedoch seitens der Vergabebehörde ausdrücklich versichert, dass er nicht mit solchen Einschränkungen zu rechnen hat, muss er berechtigt sein, sich die Mehrkosten vergüten zu lassen, falls es in der Folge wider Erwarten trotzdem zu Einschränkungen kommt.

Die Beschwerdeführerin hat im vorliegenden Fall darauf verzichtet, sich bei der Vergabebehörde nach möglichen Beschränkungen zu erkundigen. Insofern wäre sie nicht berechtigt, Mehrkosten geltend zu machen, falls es zur Anordnung von Beschränkungen kommen sollte. Die beiden Vorbehalte bezüglich Beladbarkeit der Fahrzeuge und Befahrbarkeit der öffentlichen Strassen müssen deshalb als kostenwirksam qualifiziert werden und berechtigen die Vergabebehörde zu einem entsprechenden Abzug bei der Bewertung.

ee) Einen weiteren Hinweis hat die Beschwerdeführerin dahingehend gemacht, dass das Freilegen der Grenzsteine und das Abstecken der Hauptachse Sache der Bauleitung sei. Den Ausschreibungsunterlagen ist zu entnehmen, dass die für die Bauausführung nötige Absteckung der Hauptachsen und die Bezeichnung von Höhenbezugspunkten durch die Bauleitung erfolgt, der Unternehmer aber für diese Arbeiten das nötige Hilfspersonal und Material unentgeltlich zur Verfügung stellt. Insofern stellt der von der Beschwerdeführerin gemachte Vorbehalt eine kostenrelevante Einschränkung der Vorgaben in den Ausschreibungsunterlagen dar.

ff) Nicht kostenrelevant ist hingegen der Hinweis, die Einheitspreise verstünden sich ohne Mehrwertsteuer. Er stimmt mit den Vorgaben in den Ausschreibungsunterlagen überein.

gg) Als im Hinblick auf den offerierten Preis möglicherweise kostenwirksam erweisen sich somit die Hinweise bezüglich der Transportkosten (volle Beladbarkeit der Fahrzeuge; uneingeschränkte Befahrbarkeit der öffentlichen Strassen) sowie der Vorbehalt in Bezug auf das Abstecken der Hauptachsen und das Freilegen der Freilegen der Grenzsteine, nicht aber die restlichen Hinweise und

Bemerkungen. Das heisst, die Vergabebehörde hätte lediglich bei den Transportkosten, die (zusammen mit den Einfüllungen) höchstens einen Drittel der gesamten Offertsumme ausmachen, mit allfälligen Mehrkosten zu rechnen. Die Bewertung des Angebots der Beschwerdeführerin mit der Note 1 erscheint unter diesen Umständen nicht lediglich unangemessen, sondern stellt eine Ermessenüberschreitung dar. Richtigerweise hätte hier die Bewertung mit der Note 2 ("befriedigend mit geringfügigen Abstrichen") erfolgen müssen. Dies führt dazu, dass die Beschwerdeführerin beim Zuschlagskriterium "Preis" 300 Punkte (statt 290) hätte erhalten sollen.

#### **62 Preisbewertung.**

- **Zulässigkeit eines Bewertungssystems, das Angebote beim Preis innerhalb einer bestimmten Bandbreite gleich bewertet.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 12. September 2003 in Sachen S. AG gegen Gemeinderat Gansingen.

#### *Aus den Erwägungen*

4. a) Beanstandet wird von der Beschwerdeführerin die von der Vergabebehörde gewählte Methode der Preisbewertung. Sie erachtet es als willkürlich, dass die Vergabebehörde ihr Angebot und das um 1.4% teurere Angebot der P. AG mit der gleichen Punktzahl bewertet hat. Der Gemeinderat beruft sich auf den ihm bei der Bewertung zustehenden Freiraum. Es sei bewusst auf eine direkte Rangfolge verzichtet und ein "Raster" vorgegeben worden, der einen Preisspielraum fixiere.

b) Die Beschwerdeführerin irrt, wenn sie vorbringt, beim Preis handle es sich um eine mathematische Grösse, die der Vergabebehörde keinen Spielraum belasse. Auch bei der Bewertung des Preises gilt, dass das Verwaltungsgericht die von der Vergabebestelle gewählte Vorgehensweise respektieren muss, sofern diese nicht völlig sachfremd ist oder auf die einzelnen Anbieter unterschiedlich angewendet wird. Das Verwaltungsgericht hat die Gleichbewertung der

Angebote innerhalb einer bestimmten Bandbreite der Offertpreise in seiner bisherigen Praxis als grundsätzlich zulässig erachtet. Immerhin hat es darauf hingewiesen, dass eine solche Gleichbewertung "annähernd gleicher Angebote" nicht dazu dienen dürfe, die Vorschriften des BGBM zu umgehen. Das im BGBM statuierte Gebot der Gleichbehandlung einheimischer und auswärtiger Anbieter untersagt Prozentklauseln und andere Privilegierungen ortsansässiger Anbieter. Auch müssten im Hinblick auf das Gleichbehandlungsgebot die Bandbreiten, innerhalb derer eine Gleichbehandlung erfolge, gemessen am jeweiligen Auftragswert relativ eng begrenzt sein (VGE III/158 vom 26. November 1998 [BE.1998.00289] in Sachen G. AG, S. 9 f.; vgl. auch Peter Galli/ André Moser/Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 423).

c) Beim von der Vergabestelle verwendeten Preisbewertungssystem haben diejenigen Angebote, die sich preislich innerhalb einer Bandbreite von 100 - 102% bewegten, die Note 5 bzw. 5 Punkte erhalten. 4 Punkte erhielten Angebote zwischen 102 - 105%, 3 Punkte Angebote zwischen 105 - 110% und 2 Punkte solche zwischen 110 - 115%. Offerten, die mehr als 15% über dem niedrigsten Angebot lagen, bekamen noch einen Punkt.

Im vorliegenden Fall kommt dem Preis ein Gewicht von 50% zu. Damit handelt es sich beim Preis zwar um das gewichtigste Zuschlagskriterium; den verschiedenen qualitativen Aspekten (Erfahrung, Qualität etc.) wird insgesamt aber die gleiche Bedeutung zugemessen. Diese Kriterien wurden ebenfalls mit Punkten zwischen 5 und 1 bewertet. Das relativ geringe Gewicht des Preises mit 50% lässt die Gleichbewertung von preislich nahe beisammen liegenden Angeboten und den Verzicht auf eine absolut differenzierte Preisbewertung als noch vertretbaren Ermessensentscheid der Vergabebehörde erscheinen. Die gewählte Bewertungsmethode ist weder völlig sachfremd noch wurde sie auf die einzelnen Anbieter unterschiedlich angewendet. Es bestehen überdies auch keinerlei Anhaltspunkte für eine binnenmarktgesetzwidrige Bevorzugung einheimischer Anbieter, zumal vorliegend keine einheimischen Unternehmen beteiligt waren und es sich um ein Einladungsverfahren handelt, bei dem die

Vergabebehörde in der Auswahl der einzuladenden Unternehmen ohnehin frei war.

**63 Schadenersatz nach Submissionsdekret.**

- Das Verwaltungsgericht entscheidet über Schadenersatzbegehren gemäss § 38 SubmD als erste und einzige (kantonale) Instanz im Klageverfahren nach § 60 ff. VRPG (Erw. I/1).
- Ein Schadenersatzanspruch nach § 38 SubmD kann einzig in den Fällen durchgesetzt werden, in denen ein Feststellungsurteil der Beschwerdeinstanz betreffend der Widerrechtlichkeit der angefochtenen Verfügung ergangen ist, weil die Korrektur der begangenen Rechtswidrigkeit durch Aufhebung der Verfügung rechtlich nicht mehr möglich war (Erw. II/2).
- Anwendbarkeit von § 5 AnwT auf verwaltungsgerichtliche Klageverfahren (Erw. III/2).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 27. Juni 2003 in Sachen B. AG gegen I. AG.

*Aus den Erwägungen*

I. 1. a) Gemäss § 38 Abs. 1 SubmD haftet die Vergabestelle für Schaden, den sie durch eine rechtswidrige Verfügung verursacht hat. Die Haftung ist beschränkt auf die Aufwendungen, die den Anbietenden im Zusammenhang mit dem Vergabe- und Rechtsmittelverfahren erwachsen sind (§ 38 Abs. 2 SubmD). Das Schadenersatzbegehren ist innert Jahresfrist, nachdem die Rechtswidrigkeit in einem Beschwerdeentscheid festgestellt worden ist, bei der Beschwerdeinstanz einzureichen.

b) aa) Einzige kantonale Beschwerdeinstanz in submissionsrechtlichen Streitigkeiten ist das Verwaltungsgericht (§ 24 ff. SubmD). Das Verwaltungsgericht ist somit auch zur Behandlung von Schadenersatzbegehren gestützt auf § 38 Abs. 3 SubmD zuständig. Das Schadenersatzbegehren ist, wie sich aus dem Wortlaut von

§ 38 Abs. 3 SubmD ergibt, direkt beim Verwaltungsgericht einzureichen.

bb) Das Verwaltungsgericht urteilt gemäss § 60 Ziff. 3 VRPG als einzige kantonale Instanz u.a. über vermögensrechtliche Streitigkeiten, an denen der Kanton, eine Gemeinde oder eine öffentlich-rechtliche Körperschaft oder Anstalt des kantonalen und kommunalen Rechts beteiligt ist, sofern nicht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegeben oder ein Zivil- oder Spezialrekursgericht zuständig ist.

Die Regelung von § 38 Abs. 3 SubmD, wonach das Schadenersatzbegehren direkt beim Verwaltungsgericht (und nicht wie im Bund zunächst bei der Auftraggeberin mit Weiterzugsmöglichkeit an die Rechtsmittelinstanz [vgl. die Regelung für das Bundesbeschaffungsrecht in Art. 35 des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (BoeB; SR 172.056.1) vom 16. Dezember 1994 und Art. 64 der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VoeB; SR 172.056.11) vom 11. Dezember 1995; vgl. ferner BR 2002, S. 74]) zu stellen ist, schliesst nicht nur die in Staatshaftungsfällen auf Grund von § 9 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Beamten und Angestellten und über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten (Verantwortlichkeitsgesetz; SAR 150.100) vom 21. Dezember 1999 gegebene Zuständigkeit des Zivilgerichts, sondern auch das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren nach § 51 ff. VRPG, das eine anfechtbare Verfügung oder einen anfechtbaren Entscheid voraussetzt, aus. Demgemäss steht fest, dass das Verwaltungsgericht über Schadenersatzbegehren gemäss § 38 SubmD als erste und einzige (kantonale) Instanz im Klageverfahren nach den §§ 60 - 67 VRPG entscheidet. Es handelt sich um einen Fall ursprünglicher Verwaltungsgerichtsbarkeit.

c) Auch die übrigen Voraussetzungen von § 60 Ziff. 3 VRPG sind vorliegend erfüllt. Es geht um die Beurteilung des Ersatzes von im Zusammenhang mit dem Vergabe- und Rechtsmittelverfahren erwachsenen Aufwendungen, also um vermögensrechtliche Ansprüche. Das Schadenersatzbegehren richtet sich gegen die I. AG, die den vom Verwaltungsgericht aufgehoben Zuschlag verfügt hat. Bei der I. AG handelte es sich um eine kommunale Anstalt, die als Vergabe-



stelle im Sinne von § 5 Abs. 1 lit. d SubmD aufgetreten ist (VGE III/26 [BE.2000.00002] vom 29. Februar 2000 in Sachen der Klägerin, S. 3 f.). Es ist seitens der Beklagten unbestritten, dass sie für die mit dem Unterwerk H. zusammenhängende Forderung passiv-legitimiert ist. Die Tatsache, dass es sich bei der Beklagten heute um eine juristische Person des Privatrechts handelt, schliesst die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts im Klageverfahren nicht aus (vgl. auch Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38 - 72 VRPG, Diss. Zürich 1998, § 60 N 34).

II. 1. Die Vergabestelle haftet für den Schaden, den sie durch eine rechtswidrige Verfügung verursacht hat, wobei sich die Haftung auf die Aufwendungen beschränkt, die den Anbietenden im Zusammenhang mit dem Vergabe- und Rechtsmittelverfahren erwachsen sind (§ 38 Abs. 1 und 2 SubmD; vgl. auch Art. XX Ziff. 7 lit. c des Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen (Üoeb; SR 0.632.231.422) vom 15. April 1994. Es geht dabei ausschliesslich um die Aufwendungen, die der Anbieter in Erwartung eines regelkonformen Submissionsverfahrens auf sich genommen hat und die als Folge des Vergabefehlers nutzlos geworden sind; hinzu kommen die Kosten des Beschwerdeverfahrens (BR 2002, S. 74). Entgangener Gewinn wird also nicht entschädigt (vgl. zur identischen Regelung im Bund: Peter Gauch/Hubert Stöckli, Vergabethesen 1999, Thesen zum neuen Vergaberecht des Bundes, Freiburg 1999, S. 66 Rz. 25.6). Zwischen dem Schaden und der widerrechtlichen Verfügung muss überdies ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen (BR 2002, S. 74 f.). Nicht notwendig ist hingegen, dass der Vergabebehörde die Verletzung einer wesentlichen Amtspflicht oder ein Verschulden vorgeworfen werden muss. Es genügt, dass sie eine submissionsrechtswidrige Verfügung erlassen hat.

Der Dekretsgeber hat mit der Regelung in § 38 SubmD die Empfehlung von § 34 Abs. 1 und 2 der Vergaberichtlinien (VRöB) auf Grund der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB; SR 172.056.4) vom 25. November 1994 für Vergaben im Anwendungsbereich des GATT-Übereinkommens in das

kantonale Recht übernommen. Die eingeschränkte submissionsrechtliche Haftungsregelung in § 38 SubmD geht als *lex specialis* § 2 Verantwortlichkeitsgesetz vor.

2. Schadenerersatz kann nur verlangen, wer durch eine *rechtswidrige Verfügung* der Vergabestelle einen Schaden erlitten hat. Die Rechtswidrigkeit muss zudem in einem Beschwerdeentscheid vorgängig festgestellt worden sein (§ 38 Abs. 3 SubmD).

a) Die Klägerin macht als Schaden die Kosten der Ausarbeitung der Offerte im Betrag von Fr. 189'830.-- und die Kosten des Rechtsmittelverfahrens in Höhe von Fr. 15'670.-- geltend. Sie vertritt den Standpunkt, das Verwaltungsgericht habe im Entscheid vom 29. Februar 2000, mit dem es die Verfügungen der I. AG vom 21. und 22. Dezember 1999 betreffend den Zuschlag an die A. AG aufgehoben habe, die Widerrechtlichkeit der Verfügungen klar festgestellt, ansonsten keine Aufhebung des Zuschlages hätte erfolgen können.

Demgegenüber verneint die Beklagte, dass das Verwaltungsgericht in seinem Entscheid die Widerrechtlichkeit der Verfügung rechtsverbindlich festgestellt habe. Sie vertritt die Auffassung, über die Frage der Widerrechtlichkeit müsse als Vorfrage für eine Haftung erst noch entschieden werden; die Widerrechtlichkeit ergebe sich nicht aus dem Dispositiv des Verwaltungsgerichtsentscheides vom 29. Februar 2000. Ein Zuschlag könne auch aufgehoben werden, ohne dass über eine durch die Vergabestelle geschaffene Widerrechtlichkeit entschieden worden sei. Widerrechtlich sei ein Verhalten, wenn entweder ein absolut geschütztes Rechtsgut oder eine Schutznorm verletzt worden sei. In casu sei die Klägerin höchstens vermögensrechtlich geschädigt worden; das Vermögen stelle aber kein absolut geschütztes Rechtsgut dar.

b) Ziff. 1 des Dispositivs des verwaltungsgerichtlichen Urteils vom 29. Februar 2000 lautet folgendermassen:

"In Gutheissung der Beschwerde werden die Verfügungen vom 21. und 22. Dezember 1999 betreffend den Zuschlag an die A. AG aufgehoben."

Begründet wird die Aufhebung des Zuschlags damit, dass "die im Anschluss an die Unternehmungsgespräche vorgenommenen massiven Korrekturen der Angebotspreise den Rahmen und das zulässige Ausmass einer Offertbereinigung im Sinne von § 17 SubmD (...) klar übersteigen und demzufolge unzulässig sind. Hinzu kommt, dass sie über weite Teile nicht nachvollziehbar sind. Dies gilt auch für die korrigierte Offerte der A. AG, weshalb der diesem Angebot erteilte Zuschlag aufzuheben ist" (Urteil vom 29. Februar 2000, S. 21).

c) Gemäss § 27 Abs. 1 SubmD kann das Verwaltungsgericht die Aufhebung der Verfügung beschliessen und das Verfahren an die Vergabestelle mit oder ohne verbindliche Anordnungen zurückweisen. Für den Anwendungsbereich des GATT-Übereinkommens sieht § 37 Abs. 4 SubmD vor, dass die Beschwerdeinstanz die Aufhebung der Verfügung beschliessen und in der Sache selbst entscheiden oder das Verfahren an die Vergabestelle mit oder ohne verbindliche Anordnungen zurückweisen kann. Das heisst, das Verwaltungsgericht erlässt einen reformatorischen oder einen kassatorischen Entscheid. Dies gilt jedenfalls dann uneingeschränkt, wenn zwischen der Vergabestelle und dem Zuschlagsempfänger noch kein (privatrechtlicher) Vertrag abgeschlossen worden ist. Ist der Vertrag jedoch bereits rechtsgültig abgeschlossen, bleibt der Beschwerdeinstanz bei Gutheissung der Beschwerde gemäss Art. 9 Abs. 3 BGBM und Art. 18 Abs. 1 und 2 IVöB nur noch die Möglichkeit, die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung festzustellen (AGVE 2001, S. 320 f.; vgl. auch Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 55 N 10 mit Hinweisen). Gemäss § 21 Abs. 1 SubmD darf der Vertrag mit den Anbietenden nach dem Zuschlag geschlossen werden, wenn die Beschwerdefrist unbenutzt abgelaufen ist (lit. a) oder die Beschwerdeinstanz einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen hat (lit. b; vgl. § 26 Abs. 2 SubmD).

In seiner Praxis beschränkt sich das Verwaltungsgericht regelmässig auf die Kassation der angefochtenen Zuschlagsverfügung und sieht davon ab, der Vergabebehörde für das weitere Vorgehen bindende Weisungen zu erteilen.

Die Aufhebung (Kassation) einer Zuschlagsverfügung im Rechtsmittelverfahren setzt voraus, dass der Zuschlag rechtsfehlerhaft erfolgt ist. Bei dem von der Vergabebehörde begangenen Fehler muss es sich dabei um einen schwerwiegenden Verfahrensfehler (z.B. Wahl eines falschen Vergabeverfahrens, Durchführen von verbotenen Abgebotsrunden) oder um andere Fehler handeln, die dazu geführt haben, dass der Zuschlag nicht dem wirtschaftlich günstigsten, gültigen Angebot erteilt worden ist. Es führt somit nicht jede Rechtsverletzung, welche die Vergabebehörde begangen hat, bereits zur Kassation des Zuschlags.

Die Aufhebung der Zuschlagsverfügung impliziert aber - entgegen der Ansicht der Beklagten - deren Widerrechtlichkeit. Aufgehoben werden kann nur ein Zuschlag, der sich als rechtswidrig erwiesen hat. Es bedarf dazu keiner gesonderten Feststellung im Dispositiv. Eine solche, d.h. ein Feststellungsurteil, erfolgt ausschliesslich in jenen Fällen, in denen der rechtswidrig ergangene Zuschlag nicht mehr aufgehoben werden kann.

d) Es stellt sich des Weiteren aber die Frage, ob § 38 SubmD, insbesondere der Abs. 3, einen Schadenersatzanspruch von vornherein ausschliessen will, wenn die Beschwerdeinstanz nicht (wegen eines bereits gültig zustande gekommenen Vertragsschlusses) lediglich auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung beschränkt ist, sondern diese aufhebt und es so dem geschädigten Anbieter grundsätzlich ermöglicht, seine Chancen auf den Zuschlag in einem neuen rechtskonformen Beschaffungsverfahren zu wahren.

aa) Festzuhalten ist zunächst, dass der Weg des Schadenersatzes im Verhältnis zum Beschwerdeweg *subsidiär* ist (Peter Galli/André Moser/Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 714). Entsprechend fällt eine Staatshaftung von vornherein ausser Betracht, wenn eine rechtskräftige, nicht mit Beschwerde angefochtene Verfügung vorliegt. Weiter gilt, dass ein Betroffener sein Recht auf Schadenersatz verliert, wenn er zuvor nicht von allen ihm zustehenden Rechtsmitteln Gebrauch gemacht hat. Ein Anbieter kann also nicht wahlweise entweder den Zuschlag anfechten oder ein Schadenersatzbegehren stellen, sondern er muss auf alle

Fälle zunächst den Beschwerdeweg beschreiten. Daraus folgt insbesondere, dass ein nicht berücksichtigter Anbieter, der Ersatz verlangen will für den Schaden, den ihm eine Zuschlagsverfügung verursacht hat, sich nicht damit begnügen kann, zuzuwarten, bis einer seiner ebenfalls erfolglosen Mitbewerber die Rechtswidrigkeit bei der Beschwerdeinstanz hat feststellen lassen. Hat es der nicht berücksichtigte Anbieter unterlassen, selber gegen die Zuschlagsverfügung offen stehende Rechtsmittel zu erheben, so steht ihm auch kein Klagerecht auf Schadenersatz zu (BGE 2P.218/2001 vom 31. Januar 2002, Erw. 3.4 mit Hinweisen; Galli/Moser/Lang, a.a.O., Rz. 714).

bb) Für das Bundesvergaberecht bestimmt Art. 34 Abs. 1 BoeB, dass der Bund oder die Auftraggeberinnen ausserhalb der ordentlichen Bundesverwaltung für einen Schaden haften, den sie durch eine Verfügung verursacht haben, deren Rechtswidrigkeit im Verfahren nach Art. 32 Abs. 2 BoeB (oder nach Art. 33 BoeB [Revision]) festgestellt worden ist. Art. 32 Abs. 2 BoeB besagt, dass die Rekurskommission (im Gegensatz zu Art. 32 Abs. 1 BoeB) lediglich feststellen kann, inwiefern die angefochtene Verfügung Bundesrecht verletzt, wenn sich die Beschwerde als begründet erweist und der Vertrag mit dem Anbieter bereits abgeschlossen ist. Im Bundesbeschaffungsrecht kommt die Schadenersatzregelung also nur dann zum Tragen, wenn die angefochtene, Bundesrecht verletzende Verfügung, namentlich ein rechtswidriger Zuschlag, nicht mehr aufgehoben werden kann und die Rekurskommission lediglich einen Feststellungsentscheid treffen kann (Vicent Carron/Jacques Fournier, *La protection juridique dans la passation des marchés publics*, Freiburg 2002, S. 137; Peter Galli/Daniel Lehmann/Peter Rechsteiner, *Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz*, Zürich 1996, Rz. 558). Die Schadenersatzregelung dient folglich als Korrelat dafür, dass es dem Beschwerdeführer trotz seines Obsiegens durch den erfolgten Vertragsabschluss verwehrt ist, seine Chancen auf den Zuschlag erneut wahrnehmen zu können (BR 2002, S. 74). Wird ihm hingegen diese Chance durch einen kassatorischen oder reformatorischen Entscheid der Beschwerdeinstanz wieder gegeben, ist die Rechtsverletzung korrigiert und es bleibt kein Raum mehr für ein Schadenersatzbegehren (Carron/Fournier, a.a.O., S. 137).

cc) Diese Überlegungen müssen auch für das kantonale Vergaberecht Geltung haben. Die Aufhebung der rechtswidrigen Zuschlagsverfügung im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren hat zur Folge, dass die Vergabebehörde den Zuschlag neu verfügen muss. Je nach Fehler, den oder die sie begangen hat, setzt dies die Wiederholung des gesamten Submissionsverfahrens oder auch nur eine Bewertungskorrektur voraus. Die Chancen des beschwerdeführenden Anbieters auf den Zuschlag bleiben damit intakt und seine im Zusammenhang mit der Ausarbeitung der Offertunterlagen getätigten Aufwendungen (und auch die Aufwendungen für das Beschwerdeverfahren) sind - anders als in Fällen, in denen der Vertrag bereits abgeschlossen worden ist, oder das Vergabeverfahren definitiv abgebrochen wird (vgl. dazu VPB 65/2001 Nr. 94 S. 1045 ff.; Galli/Moser/Lang, a.a.O., Rz. 695, 704) - nicht nutzlos geworden. Letzteres gilt selbst dann, wenn es zu einer Wiederholung des Verfahrens kommt und der vormalige Beschwerdeführer ein neues Angebot einreichen muss. Er wird auch hier auf seine Vorarbeiten zurückgreifen können.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, dass die Anbietenden für das Ausarbeiten der Offerten in der Regel nicht entschädigt werden (§ 14 Abs. 2 SubmD). Das heisst, ein Anbieter muss stets damit rechnen, dass er keinen Auftrag erhalten wird und den mit der Offerterstellung verbundenen Aufwand letztlich vergeblich leisten wird. Dies kann seine Ursache vor allem darin haben, dass er nicht das wirtschaftlich günstigste Angebot eingereicht hat. Denkbar ist aber auch, dass die Vergabebehörde aus irgendwelchen Gründen gar keinen Zuschlag erteilt (vgl. § 22 SubmD). Ein Anbieter hat lediglich Anspruch auf ein regelkonformes Submissionsverfahren, nicht aber auf den Zuschlag bzw. den Auftrag (§ 22 Abs. 1 SubmD). Entscheidend ist, dass mit dem Entscheid der Beschwerdeinstanz ein dekretswidriger Zuschlag aufgehoben wurde und es damit an der Widerrechtlichkeit fehlt. Durch den Entscheid der Beschwerdeinstanz werden auch die *Chancen auf den Zuschlag* wieder hergestellt. Wird der Zuschlag in der Folge wiederum nicht dem obsiegenden Beschwerdeführer erteilt, so kann er erneut den Beschwerdeweg beschreiten. Dies gilt auch, falls die Vergabebehörde das Submissions-

verfahren ohne Auftragsvergabe definitiv abbricht. Auch die definitive Abbruchverfügung ist mit Beschwerde anfechtbar (§ 24 Abs. 1 SubmD).

dd) Sowohl der Wortlaut von § 38 Abs. 3 SubmD als auch der Sinn und Zweck der Schadenersatzregelung legen damit den Schluss nahe, dass ein Schadenersatzanspruch einzig in jenen Fällen geltend gemacht werden kann, in denen ein Feststellungsurteil der Beschwerdeinstanz betreffend der Widerrechtlichkeit der angefochtenen Verfügung ergangen ist, weil die Korrektur der begangenen Rechtswidrigkeit durch Aufhebung der Verfügung rechtlich nicht mehr möglich war. Nur in diesen Fällen kann es überhaupt zu einem submissionsrechtlich relevanten Schaden des betreffenden Anbieters kommen. Da der Beschwerde im Normalfall aufschiebende Wirkung zukommt und das Verwaltungsgericht einen widerrechtlich erfolgten Zuschlag somit aufheben wird, ist der Anwendungsbereich von § 38 SubmD in der Praxis sehr eingeschränkt. Diese Konsequenz stimmt indessen durchaus mit dem Willen des Dekretgebers überein, der seinerseits die Geltung von § 38 SubmD bewusst auf Vergaben im GATT-Bereich beschränkt hat (vgl. Protokoll der 3. Sitzung vom 4. September 1996 der nichtständigen Kommission Nr. 19, S. 28 [Votum Pfisterer]). Das heisst, für rechtswidrige Vergaben, die nicht dem GATT-Abkommen unterstehen, gelangt die spezialgesetzliche Schadenersatzregelung von § 38 SubmD ohnehin nicht zur Anwendung. Diesbezüglich wären allfällige Haftungssprüche gegebenenfalls gestützt auf das Verantwortlichkeitsgesetz beim Zivilgericht geltend zu machen.

e) Im vorliegenden Fall liegt nun mit dem Entscheid vom 29. Februar 2000 klarerweise kein Feststellungsurteil, sondern ein formell rechtskräftiges Gestaltungsurteil des Verwaltungsgerichts vor. Letzteres hat sich nicht darauf beschränkt, lediglich die Widerrechtlichkeit des an die A. AG erteilten Zuschlags festzustellen, sondern es hat die entsprechenden Zuschlagsverfügungen aufgehoben. Daran ändert nichts, dass das Verwaltungsgericht auf verbindliche Anweisungen im Hinblick auf die neuerliche Zuschlagserteilung verzichtete, sondern es der Vergabebehörde überliess, darüber in einem korrekten Verfahren neu zu befinden. Mit der gerichtlichen

Aufhebung der Zuschlagsverfügung waren die Chancen der Klägerin, den Zuschlag in einem rechtskonformen Verfahren zu erhalten, wieder hergestellt. Damit fehlt es am für ein Schadenersatzbegehren erforderlichen Feststellungsentscheid. Bei dieser Sachlage erübrigt es sich, die weiteren Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch zu prüfen.

3. Vor diesem Hintergrund erweisen sich insbesondere auch die Gründe, warum die Klägerin auf die Wahrnehmung ihrer durch das verwaltungsgerichtliche Gestaltungsurteil wieder hergestellten Chancen in der Folge verzichtet hat, als nicht relevant. Die Vergabebehörde hatte die Anbietenden, darunter auch die Klägerin, im Anschluss an den verwaltungsgerichtlichen Entscheid aufgefordert, ein neues Angebot einzureichen. Mit Schreiben vom 14. April 2000 teilte die Klägerin der Vergabebehörde mit, dass sie das von ihr vorgesehene Vorgehen zur Neuerteilung des Zuschlags als nicht rechtmässig erachte, weshalb sie darauf verzichte, erneut eine Offerte einzureichen und sich ein Schadenersatzbegehren vorbehalte. Die Klägerin macht geltend, das von der Vergabebehörde gewählte "Fortsetzungsverfahren" sei wiederum widerrechtlich gewesen. Sie habe unter den gegebenen Voraussetzungen keine Chancen gehabt, den Zuschlag zu erhalten. Sie habe auch deshalb auf die Einreichung einer lediglich mit zusätzlichen Kosten verbundenen Offerte verzichtet. Unter diesen Umständen hätten sich auch die bereits entstandenen Aufwendungen für die Ausarbeitung der ersten Offerte als nutzlos erwiesen.

Die Klägerin erkennt, dass ihr nach erfolgter Aufhebung der Zuschlagsverfügung kein Wahlrecht zukam, entweder weiterhin ihre Chancen auf den Zuschlag zu verfolgen oder aber ein Schadenersatzbegehren zu stellen. Auch wenn sie (subjektiv) der Ansicht gewesen ist, das von der Vergabebehörde befolgte weitere Vorgehen sei wiederum rechtswidrig, hätte sie am Verfahren beteiligt bleiben und dann gegebenenfalls erneut den Zuschlag anfechten müssen. Durch den Verzicht auf die weitere Verfahrensbeteiligung hat sie freiwillig auf die ihr durch das verwaltungsgerichtliche Urteil wieder eingeräumten Chancen verzichtet. Daran vermag die Beurteilung der Klägerin, es sei für sie aussichtslos gewesen, den Zuschlag zu er-



halten, nichts zu ändern. Durch den Verzicht auf eine weitere Verfahrensbeteiligung hat sie auch darauf verzichtet, die Rechtmässigkeit der Fortsetzung des Submissionsverfahrens und den daraus resultierenden Zuschlag durch die Rechtsmittelinstanz überprüfen zu lassen.

4. Indem die Klägerin gegen das weitere Submissionsverfahren und den neuerlichen Zuschlag keine Beschwerde erhoben hat, fehlt ihrem Klagebegehren die Widerrechtlichkeit im Sinne von § 38 SubmD als Sachurteilsvoraussetzung. Auf Grund der vorstehenden Ausführungen steht fest, dass für die Bejahung eines, durch eine rechtswidrige Verfügung der Vergabebehörde entstandenen und von dieser gestützt auf § 38 SubmD zu ersetzenden, Schadens der Klägerin bereits ein entsprechendes Feststellungsurteil der Beschwerdeinstanz fehlt. Damit ist die Klage abzuweisen.

III. 2. a) Nach § 37 VRPG kommen im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht die Bestimmungen der ZPO über die Prozesskosten zur Anwendung. Die Bemessung der Parteikosten wird durch grossrätliches Dekret näher geregelt (§ 100 Abs. 2 lit. b ZPO). Die ZPO verweist einerseits auf § 31 VKD und andererseits auf den Anwaltstarif. Für Verwaltungssachen einschliesslich versicherungsgerechtlicher Streitigkeiten sieht § 5 Abs. 1 AnwT die sinngemässe Anwendung der §§ 3 und 4 AnwT vor.

Der Rechtsvertreter der Beklagten bestreitet nicht (mehr), dass es sich beim verwaltungsgerichtlichen Klageverfahren um eine Verwaltungssache nach § 5 AnwT handelt. Dies ergibt sich auch schon daraus, dass vorliegend die Rechtsgrundlage von Haftung und Schadenersatz in § 38 SubmD und somit im öffentlichen Recht begründet ist.

b) aa) In Abweichung von der Regelnorm in § 5 Abs. 1 AnwT kann gemäss § 5 Abs. 2 AnwT bei hohen Streitwerten das Grundhonorar inkl. Zuschlägen um bis zu einen Drittel gekürzt werden, sofern der Charakter des Verfahrens dies als gerechtfertigt erscheinen lässt. § 5 Abs. 2 AnwT hat Ausnahmecharakter, die Anwendung spielt sich auf zwei Ebenen ab (vgl. dazu AGVE 1991, S. 358 f.; VGE III/24 vom 27. Februar 2001 [BE.1997.00372] in Sachen Arbeitsgemeinschaft A., S. 3 ff.): Zunächst hat über die Schwelle des

"hohen Streitwerts" - ab ca. Fr. 80'000.-- - gewissermassen der Einstieg in die Sondernorm zu erfolgen. Auf der zweiten Ebene ist dann zu prüfen, ob der "Charakter des Verfahrens" eine Honorarkürzung tatsächlich zulässt, wobei damit nicht bloss die durch die Untersuchungsmaxime bedingte Eigenart des Verfahrens in Verwaltungssachen gemeint ist, da es andernfalls des einschränkenden Nebensatzes gar nicht bedurft hätte. Umgekehrt schliesst die im Klageverfahren herrschende Verfahrensmaxime (§ 67 VRPG i.V.m. § 75 ZPO) die Anwendung der Abzugsmöglichkeit nicht aus. Aus den Materialien ergibt sich, dass die Abzugsmöglichkeit in erster Linie für die in der Praxis überwiegenden Beschwerdeverfahren diskutiert wurde, (vgl. Botschaft des Regierungsrates vom 7. September 1987, Art. Nr. 4575 zu § 5 AnwT). Eine Beschränkung des Anwendungsbereichs auf die Verfahren in denen der Untersuchungsgrundsatz gilt, ist aber mit dem Wortlaut der Bestimmung nicht vereinbar.

Selbst bei hohen Streitwerten im Sinne von § 5 Abs. 2 AnwT bedarf eine solche Kürzung einer besonderen, einzelfallgerechten Rechtfertigung. Die Ausgestaltung als "Kann-Vorschrift" eröffnet der rechtsanwendenden Behörde einen Spielraum des Ermessens, das pflichtgemäss zu handhaben ist. Sinn der Ausnahmebestimmung von § 5 Abs. 2 AnwT ist, das streitwertabhängige (hohe) Anwaltshonorar in jenen Einzelfällen zu kürzen, wo es als "nicht verdient" und gemessen an der Streitsache als übersetzt erscheint. Ein Abzug ist dort angebracht, wo eine Kürzung vom Aufwand, vom Schwierigkeitsgrad und von der Tragweite her als angemessen erscheint. Die Eigenart des individuellen Verfahrens kann namentlich durch den Grad der Schwierigkeit der sich stellenden Rechtsfragen, durch den objektiv - d.h. unabhängig von Spezialkenntnissen oder der Bearbeitungssorgfalt des Anwalts oder der Betreuungsbedürftigkeit seiner Mandanten - angemessenen Aufwand, durch die Tragweite der Streitsache für die Beteiligten, durch die Verantwortung des Anwalts usw. bestimmt sein (AGVE 1991, S. 360; VGE IV/54 vom 23. Dezember 2002 [BE.2000.00270] in Sachen R. und Mitb., S. 15 f.). Dabei ist zu beachten, dass sich die Höhe des Abzuges nicht etwa nach der Höhe des Streitwertes bemisst, sodass der maximale Abzug von einem Drittel erst ab einem bestimmten, Fr. 80'000.-- übersteigenden Streit-

wert zulässig wäre, sondern ebenfalls nach dem Charakter des Verfahrens.

bb) Die Schadenersatzklagen nach dem Submissionsdekret sind in der Regel rechtlich einfache Verfahren. Einerseits wird die Rechtswidrigkeit schon im vorangegangenen Beschwerdeverfahren festgestellt (siehe vorne, Erw. II/2) und andererseits ist der Schaden von Gesetzes wegen auf die Aufwendungen für das Vergabe- und das Rechtsmittelverfahren beschränkt (§ 38 Abs. 2 SubmD). Im Unterschied zu zivilrechtlichen Haftpflichtprozessen sind im submissionsrechtlichen Schadenersatzverfahren keine umfangreichen Abklärungen und Aufwendungen für die Schadenssubstantiierung und die Kausalität nötig. Ausserdem muss der Vergabebehörde weder ein Verschulden noch eine Verletzung von wesentlichen Amtspflichten nachgewiesen werden (siehe vorne, Erw. II/1). Somit lässt der Charakter des submissionsrechtlichen Schadenersatzverfahrens einen maximalen Abzug nach § 5 Abs. 2 AnwT ohne weiteres zu.

Vorliegend ist auf Grund der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit sowie der anwaltlichen Verantwortung ein Abzug von 25% gerechtfertigt. Dabei ist, nebst dem angemessenen Aufwand, auch berücksichtigt, dass für den Schadenersatzanspruch nach § 38 SubmD keine Präjudizien verfügbar sind.

#### 64 Varianten; Globalangebote.

- **Eine Vergütungsart, welche von den Bedingungen der Ausschreibung abweicht, stellt nicht eine Variante, sondern ein ausschreibungswidriges Angebot dar. Die Vergabestelle muss die Zulässigkeit abweichender Vergütungsarten in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich vorsehen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 20. Oktober 2003 in Sachen M. AG gegen Gemeinderat Möriken-Wildegg.

*Aus den Erwägungen*

3. Es stellt sich die Frage, ob es sich beim Globalangebot der Beschwerdegegnerin um eine zulässige Variante zum Grundangebot handelt oder ob ein ausschreibungswidriges Angebot vorliegt, das von der Vergabe hätte ausgeschlossen werden müssen.

a) Den Anbietenden steht es frei, Offerten für Varianten und Teilangebote einzureichen (§ 16 Abs. 1 SubmD). Die Vergabestelle bezeichnet in den Ausschreibungsunterlagen die Mindestanforderungen an Varianten und Teilangebote (§ 16 Abs. 2 SubmD). Das Angebot einer Variante ist ungültig, wenn damit nicht eine Offerte für das Grundangebot eingereicht wird (§ 16 Abs. 3 SubmD).

b) In der Baubranche wird als Variante üblicherweise jeder Offertvorschlag bezeichnet, der inhaltlich von der ausgeschriebenen Bauleistung abweicht. Bei der Projektvariante offeriert ein Unternehmer die Werkausführung mit einer Projektierung, die von den ausgeschriebenen Planunterlagen ganz oder teilweise abweicht. Bei einer Ausführungsvariante bietet ein Unternehmer die Ausführung in einer Art und Weise an, die sich von den Ausschreibungsunterlagen (z.B. bezüglich Baumethode, Konstruktionsart, Reihenfolge der Arbeiten) unterscheidet (vgl. AGVE 2001, S. 337 mit Hinweisen).

Keine Unternehmervariante im soeben umschriebenen Sinne liegt vor, wenn ein Anbieter nicht eine leistungsbezogene Abweichung von den Ausschreibungsbedingungen, sondern lediglich eine von den Ausschreibungsunterlagen abweichende Vergütungsart (z.B. Pauschal- statt Einheitspreise) vorschlägt (Roland Hürlimann, Unternehmervarianten - Risiken und Problembereiche, in: BR 1996, S. 3 f.). Die Frage, ob als Variante auch ein von den Ausschreibungsunterlagen abweichender Vergütungsmodus, insbesondere ein Pauschal- oder Globalpreisangebot zusätzlich zum Grundangebot nach Einheitspreisen (oft in Verbindung mit einem Preis nach Aufwand) vorgeschlagen werden kann, ist in der Rechtsprechung und Lehre umstritten. Die eine Seite bejaht die Frage. Eine Variante sei eine Abweichung von etwas Vorgegebenem. Im Submissionsverfahren sei das Vorgegebene das, was der Auftraggeber in der Ausschreibung bzw. in den entsprechenden Unterlagen an

Bedingungen für die Offerte bekannt gebe. Verlange ein Auftraggeber für die Grundofferte ausschliesslich Einheitspreisangebote, so stelle ein Pauschal- oder ein Globalangebot eine Abweichung von den Ausschreibungsbedingungen und somit grundsätzlich ebenfalls eine Variante dar (Peter Rechsteiner, in: BR 2001, S. 60; ebenfalls bejahend: Urteil der Eidgenössischen Rekurskommission für das öffentliche Beschaffungswesen vom 7. November 1997, in: BR 1998, S. 126 Nr. 335 E. 5). Andere wiederum vertreten die Auffassung, dass eine Variante immer (auch) eine leistungsbezogene Abweichung von den Ausschreibungsunterlagen enthalte; wähle der Anbieter lediglich eine Preisart, die von den Bedingungen der Ausschreibung abweiche, liege keine Variante, sondern ein ausschreibungswidriges Angebot vor (Peter Gauch/Hubert Stöckli, Vergabethesen 1999, Thesen zum neuen Vergaberecht des Bundes, Freiburg 1999, S. 46, Rz. 19.2). Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat sich in einem neueren Entscheid ebenfalls mit der Problematik befasst und festgehalten, dass die Preisbestimmung bei den verschiedenen Preisarten nach ganz anderen Grundsätzen erfolge. Pauschal- und Einheitspreisangebote seien damit nicht oder höchstens bedingt miteinander vergleichbar. Weiche beispielsweise die im Leistungsverzeichnis zu den einzelnen Leistungen angenommenen Mengen von der für die geschuldete Einheitspreisvergütung massgeblichen tatsächlichen Menge ab, so könne ein höherer Einheitspreis preislich günstiger sein als ein tieferes Pauschalangebot. Umgekehrt könne ein höherer Pauschalpreis günstiger sein als ein Angebot mit Einheitspreisen und zusätzlich separat zu entschädigenden Regiearbeiten. Art. 6 Abs. 2 SIA-Norm 118 sehe denn auch für die dieser Norm unterstellten privaten Ausschreibungen vor, dass der Bauherr in der Ausschreibung die gewünschte Preisart bekannt gebe. Werde ein Pauschalpreis verlangt, so sei dies in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich festzuhalten (Art. 6 Abs. 2 und Art. 41 Abs. 3 SIA-Norm 118). Im konkreten Fall konnte es das Zürcher Verwaltungsgericht allerdings offen lassen, ob eine zusätzlich zur ausgeschriebenen Preisart offerierte, andere Vergütungsart zulässig sei (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. Januar 2003 [VB.2002.00195], E. 4a).

Auch nach Auffassung des Aargauischen Verwaltungsgerichts stellt eine Vergütungsart, welche von den Bedingungen der Ausschreibung abweicht, nicht eine Variante, sondern ein ausschreibungswidriges Angebot dar. Eine Variante im Sinne von § 16 Abs. 1 SubmD beinhaltet immer eine leistungsbezogene Abweichung von den Ausschreibungsbedingungen (z.B. Projektierungs- oder Ausführungsvariante); mit ihr soll den Anbietern die Möglichkeit eingeräumt werden, von der Amtslösung abweichende, innovative Alternativen anzubieten. Demgegenüber wird bei einer von den Bedingungen der Ausschreibung abweichenden Vergütungsart in Bezug auf die nachgefragte Leistung - gleich wie beim Grundangebot - lediglich die Amtslösung angeboten. Wesentlich erscheint auch, dass sich Pauschal- und Einheitspreisangebote nicht bzw. höchstens bedingt miteinander vergleichen lassen und dadurch die seriöse sachliche Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots erheblich erschwert wird. Es kann diesbezüglich auf die überzeugenden Ausführungen des Zürcher Verwaltungsgerichts verwiesen werden. Angesichts der bestehenden Problematik muss verlangt werden, dass die Vergabebehörde die Zulässigkeit abweichender Vergütungsarten in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich vorsieht, wie dies auch § 12 Abs. 2 SubmD in Verbindung mit Ziffer 6 von Anhang 5 vorschreibt; andernfalls ist ein solches Angebot als ausschreibungswidrig von der Vergabe auszuschliessen.

c) Die vorliegenden Ausschreibungsunterlagen enthalten keine Vorschriften über Zulässigkeit und Bedingungen für Pauschal- oder Globalangebote. Folglich hätte die Vergabebehörde das Globalangebot der Beschwerdegegnerin als ausschreibungswidrig von der Vergabe ausschliessen müssen. Der an die Beschwerdegegnerin für das Globalangebot erteilte Zuschlag ist daher in Gutheissung von Ziffer 1 der Beschwerdebegehren aufzuheben.



## VIII. Sozialhilfe

- 65 Auflage, eine preisgünstigere Wohnung zu beziehen.**  
**- Was ist bei Krankheit/Behinderung eine zumutbare Wohnung?**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 10. September 2003 in Sachen M.M. gegen Entscheid des Regierungsrats.

### *Aus den Erwägungen*

e) aa) Es ist zweifellos sachgerecht und mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Einklang, im Fall übermässig hoher Mietkosten die Zusprechung von Sozialhilfe mit der Auflage zu verbinden, eine günstigere Wohnung zu suchen, andernfalls entsprechende Kürzungen bei den Wohnkosten vorgenommen werden (vgl. auch AGVE 1993, S. 619). In diesem Sinne sehen auch die Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe vom 18. September 1997 (SKOS-Richtlinien) vor, dass überhöhte Wohnkosten nur so lange zu übernehmen sind, bis eine zumutbare günstigere Lösung zur Verfügung steht. Die üblichen Kündigungsbedingungen sind in der Regel zu berücksichtigen. Bevor der Umzug in eine günstigere Wohnung verlangt wird, ist jedoch die Situation im Einzelfall zu prüfen. Insbesondere sind die Grösse und Zusammensetzung der Familie, eine allfällige Verwurzelung an einem bestimmten Ort, das Alter und die Gesundheit der betroffenen Person sowie der Grad ihrer sozialen Integration zu berücksichtigen (siehe SKOS-Richtlinien, Kapitel B.3). Auf den vorliegenden Fall übertragen bedeutet dies, dass die in Frage stehende Auflage dann zu Recht erfolgte, wenn der gegenwärtige Mietzins von monatlich Fr. 1'270.-- gemessen an den legitimen Interessen des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau überhöht und der Wohnungswechsel zumutbar ist sowie die allgemeine Wohnungsmarktsituation tatsächlich den Um-



zug in eine angemessene, günstigere Wohnung zulässt (siehe AGVE 1993, S. 619).

bb) (...)

cc) Der Gemeinderat erachtete den monatlichen Mietzins von Fr. 1'270.-- für einen Zweipersonen-Haushalt als übersetzt. Zu diesem Schluss kam er offenbar auf Grund eines quantitativen Vergleichs mit den Mietkosten anderer Sozialhilfebezüger in Zweipersonen-Haushalten (Beschluss vom 24. Juni 2002, S. 3). Die konkrete Situation des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau fand keine erkennbare Berücksichtigung.

Der Beschwerdeführer machte schon im Gesuchsverfahren wiederholt geltend - und belegte dies mit ärztlichen Zeugnissen -, dass er und seine Ehefrau unter massiven gesundheitlichen Gebrechen litten, die beider Bewegungsfreiheit und nur schon die Fähigkeit zur Bewegung an sich signifikant einschränkten, was die Ansprüche an Lage und Grösse der Wohnung erheblich beeinflusse. Dass diese Ausführungen geeignet sind, den Kreis der in Frage kommenden Wohnungen stark einzuschränken und besonders preisgünstige Wohnungen eher auszuschliessen, liegt auf der Hand. Damit verknüpft ist die Frage der Gewährleistung einer gewissen Mobilität zur Erledigung grundlegendster Bedürfnisse für den Beschwerdeführer und seine Ehefrau - und der Tragung der entsprechenden Kosten -, sollte eine Wohnung mit einem Mietzins in der vom Gemeinderat geforderten Bandbreite nicht genügend nahe bei einer Einkaufsmöglichkeit für Artikel des täglichen Bedarfs zu finden sein.

Der Gemeinderat hat sich - angesichts der vorgelegten ärztlichen Zeugnisse zweifellos zu Recht - nicht auf den Standpunkt gestellt, er erachte die massive Einschränkung der Bewegungsfreiheit des Beschwerdeführers und dessen Ehefrau mit entsprechend erhöhten Anforderungen an eine zumutbare Wohnung als unglaublich oder irrelevant. Also hätte er darlegen müssen, welche Anforderungen (Lage, Grösse bzw. Anzahl der Zimmer) er für gerechtfertigt erachtete, denn erst auf dieser Grundlage wäre es möglich gewesen, den ortsüblichen Rahmen des Mietzinses für eine konkret überhaupt in Frage kommende Wohnung zu bestimmen, zumal davon ausgegangen wurde, dass der Beschwerdeführer "vorübergehend" ohne

eigenes Motorfahrzeug auskommen müsse (Beschluss vom 24. Juni 2002, S. 4). Es fehlt demzufolge an einer ausreichenden Begründung für Ziff. 2 dieses Beschlusses.

**66 Auflagen und Weisungen bei der Sozialhilfe. Verwandtenunterstützungspflicht.**

- **Weisungen müssen sich an den Sozialhilfeempfänger richten, nicht an seine betreuenden Angehörigen (Erw. 2).**
- **Die Sozialbehörde hat mögliche Verwandtenunterstützung abzuklären. Auskunftspflicht der Verwandten (Erw. 3)**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 23. Mai 2003 in Sachen K.L. gegen Entscheid des Bezirksamts B.

*Sachverhalt*

M.L., geboren 1918, ist seit langer Zeit verwitwet und lebt im Altersheim A. Ihr Sohn T.L. wandte sich im Mai 2002 an die Gemeinde Z., da das Vermögen von M.L. aufgebraucht sei und die Einnahmen nicht ausreichen, um die Heim- und übrigen Kosten zu decken. Die Beratungsstelle Pro Senectute klärte die Frage von Ergänzungsleistungen ab und stellte im Namen von M.L. beim Gemeinderat Z. ein Gesuch um materielle Hilfe, wobei das Formular durch K.L. (ebenfalls ein Sohn von M.L.) unterzeichnet wurde. Nach Abklärungen, namentlich über die Möglichkeit höherer Ergänzungsleistungen, verfügte der Gemeinderat Z. am 27. November 2002:

- "1. M.L. wird monatlich mit einem Betrag von Fr. ... unterstützt.
2. M.L. ist durch die Angehörigen beim Altersheim B. für einen Eintritt anzumelden. Die durchschnittliche Wartezeit beträgt ca. 3 Monate. Die Berechnung des Fehlbetrages wird nach dem Übertritt bzw. auf den 1. April 2003 neu berechnet und angepasst.

3. Für M.L. muss auf den 1. Januar 2003 eine neue Krankenversicherung abgeschlossen werden. Es ist dabei darauf zu achten, dass eine günstige Lösung gesucht wird.
4. Die Angehörigen werden beauftragt, ein Gesuch um Ergänzungsleistung samt den dazu erforderlichen Unterlagen einzureichen.
5. Die Nachkommen von M.L. werden aufgefordert, dem Gemeinderat über ihr Einkommen und Vermögen Auskunft zu erteilen. Der beiliegende Fragebogen ist zu diesem Zweck der Gemeindekanzlei bis am 23. Dezember 2002 ausgefüllt wieder zuzustellen."

K.L. erhob Beschwerde und beantragte, Disp. Ziff. 2-5 des Beschlusses seien aufzuheben.

#### *Aus den Erwägungen*

2. Gemäss § 14 SHV kann die Zusprechung materieller Hilfe mit Auflagen und Weisungen verbunden werden, welche die richtige Verwendung sichern oder die Lage des Hilfeempfängers (und seiner Angehörigen) verbessern. Werden Auflagen oder Weisungen nicht befolgt oder erforderliche Auskünfte nicht erteilt, kann die materielle Hilfe nach erfolgloser Verwarnung gekürzt oder verweigert werden (§ 15 SHV; zum neuen Recht vgl. § 13 SPG und § 14 SPV).

Ist, wie im vorliegenden Fall, die Hilfeempfängerin urteilsfähig und bestehen keine vormundschaftlichen Massnahmen, so sind derartige Weisungen an die Hilfeempfängerin zu richten, sonst verfehlen sie ihren Zweck. Es ist Sache der Hilfeempfängerin, sich weisungsgemäss zu verhalten - oder gegebenenfalls auf dem Rechtsmittelweg gegen die Weisungen vorzugehen - und dazu nach ihrem Gutdünken Unterstützung von anderen Personen anzunehmen; die Angehörigen können nicht an ihrer Stelle handeln, ohne von ihr ausdrücklich bevollmächtigt zu werden, und die Sozialbehörde kann die Angehörigen dazu nicht verpflichten. Andererseits können Sanktionen gegenüber der Hilfeempfängerin im Sinne von § 15 SHV nicht damit

begründet werden, dass deren Angehörige sich nicht an Weisungen hielten. Auch dass der Beschwerdeführer das Gesuch um materielle Hilfe in Vertretung seiner Mutter unterzeichnete und einreichte, ändert nichts. Anordnungen richten sich an die vertretene Person, nicht an ihren Vertreter; lediglich die Zustellung hat an den Vertreter zu erfolgen. Disp. Ziff. 2-4 des Gemeinderatsbeschlusses auferlegen *den Angehörigen* Verpflichtungen (bei Ziff. 3 etwas weniger eindeutig, aber mit der Ausdrucksweise "*Für* M.L. muss ..." doch genügend klar), die diese ohne das ausdrückliche Einverständnis der Hilfeempfängerin M.L. gar nicht erfüllen können und dürfen. Es ist nicht ihre Sache, sich um dieses Einverständnis zu bemühen, sondern vielmehr Sache der verfügenden Behörde, ihre Weisungen an die richtige Person zu richten. Auch wenn der Beschwerdeführer allein Beschwerde erhoben hat, sind diese Ziffern, die sich an die falschen Adressaten richten, aufzuheben.

3. Für die Unterstützungspflicht der Verwandten verweist § 23 SHG auf die Art. 328 f. ZGB (zum neuen Recht vgl. § 7 SPG und § 6 SPV). Die Sozialbehörde der kostenpflichtigen Gemeinde ist berechtigt und sogar verpflichtet, zu klären, ob rechtzeitig ausreichende Verwandtenunterstützung erhältlich ist, sodass gar keine materielle Hilfe erforderlich wird (§ 29 SHV; zum neuen Recht § 7 Abs. 1 SPG, § 6 SPV); dies impliziert entsprechende Auskunftspflichten der möglicherweise unterstützungspflichtigen Verwandten der Hilfebedürftigen (in § 7 Abs. 3 SPG jetzt ausdrücklich statuiert). Wurde materielle Hilfe erbracht und ist der Anspruch auf Verwandtenunterstützung gemäss Art. 329 Abs. 3 ZGB auf die Gemeinde übergegangen, so ist die Leistung der unterstützungspflichtigen Verwandten nötigenfalls auf dem (Zivil-)Prozessweg durchzusetzen (§ 29 SHG, § 33 Abs. 1 SHV; zum neuen Recht § 7 Abs. 1 und 2 SPG, § 6 Abs. 1 SPV; vgl. dazu AGVE 1997, S. 23 ff., 63 f.). Wie das Gesundheitsdepartement in seiner Vernehmlassung zutreffend ausführt, ist deshalb Disp. Ziff. 5 des Gemeinderatsbeschlusses inhaltlich nicht zu beanstanden. Der Gemeinderat sprach materielle Hilfe zu und war gehalten abzuklären, ob gegenüber Kindern der Hilfebedürftigen ein - auf die Gemeinde übergehender - Anspruch auf Verwandtenunterstützung bestehe. Auch wenn der Beschwerde-

führer der Ansicht ist, mit Ergänzungsleistung sei keine Verwandtenunterstützung nötig, berechtigt ihn dies nicht zur Auskunftsverweigerung. Beizupflichten ist auch der vom Gesundheitsdepartement vertretenen Ansicht, dass es, weil es sich um eine vom Zivil- und Zivilprozessrecht geregelte Materie handelt, jedenfalls vorzuziehen ist, mit Korrespondenz und nicht mittels formellen Verfügungen vorzugehen. Im vorliegenden Fall wurden an das Nichthandeln bzw. die fehlende Kooperation der Verwandten keine Rechtsnachteile geknüpft oder auch nur angedroht, sodass der Beschwerdeführer durch Disp. Ziff. 5 nicht wirklich beschwert wurde. Unter dieser Voraussetzung erscheint der Fehler in der gewählten Form (indem verfügt wurde) allein zu wenig gewichtig, um eine Aufhebung der streitigen Ziffer zu rechtfertigen.

**67 Beschwerde, aufschiebende Wirkung.**

- **Der vorsorgliche Entzug der aufschiebenden Wirkung durch die verfügende Behörde (§ 44 Abs. 1 VRPG) muss begründet werden.**

vgl. AGVE 2003 76 308

**68 Kostengutsprache. Legitimation zur Stellung des Gesuchs und zur Beschwerdeführung.**

- **Das Kostengutsprachegesuch kann auch von der Institution oder Person gestellt werden, zu deren Gunsten die Kostengutsprache verlangt wird (Erw. 3).**
- **Zur Beschwerde gegen die Verweigerung der Kostengutsprache ist die Institution nicht legitimiert (Erw. 4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 15. Januar 2003 in Sachen Stiftung H. und C.L. gegen Entscheid des Regierungsrats.

*Aus den Erwägungen*

3. a) Anspruch auf materielle Hilfe hat grundsätzlich der Hilfesuchende persönlich. Seine Verhältnisse sind massgebend beim Ent-

scheid, ob materielle Hilfe zu gewähren ist. Im Regelfall wird deshalb er als Gesuchsteller auftreten. Bezüglich Gutsprachen bestimmt nun § 17 Abs. 1 SHV, dass solche "bei materieller Notlage auf Ansuchen hin zu erteilen (sind), insbesondere an Ärzte, Zahnärzte, Apotheken, Spitäler, Kliniken und Heime". Wer Gesuchsteller sein kann, wird in § 17 ff. SHV nicht näher ausgeführt. Immerhin fällt auf, dass sonst generell von "Hilfesuchenden" die Rede ist, im Zusammenhang mit Kostengutsprachen aber von "Gesuchstellern". Dies, wie auch die Formulierung, dass Gutsprachen *an* Ärzte usw. erteilt werden, deutet darauf hin, dass auch diejenigen Personen oder Institutionen, zu deren Gunsten die Gutsprache erteilt wird (im Folgenden als gesuchstellende Institution bezeichnet), ein entsprechendes Gesuch einreichen können.

Der Argumentation im angefochtenen Entscheid ist sicher insoweit zu folgen, als Kostengutsprachen nicht gegen den Willen der hilfsbedürftigen Person zu erteilen sind. Daraus kann aber noch nicht geschlossen werden, ein Gesuch, das nicht vom Hilfesuchenden selber oder in dessen *formeller* Vertretung gestellt worden sei, sei ungültig und eine gestützt darauf ergehende Verfügung nichtig. Ein derartiger Schluss ist durch kein ausreichendes sachliches Interesse gedeckt und daher übertrieben formalistisch. Der Ansatz der SHV, wonach die durch eine Kostengutsprache begünstigten Personen und Institutionen selbst ein Gesuch einreichen können, erscheint realitätsnaher. Allerdings ändert dies nichts daran, dass es sich um ein Gesuch *für die hilfsbedürftige Person* handelt. Geht ein solches Gesuch einer gesuchstellenden Institution ein, das für eine hilfsbedürftige Person, aber nicht in deren formeller Vertretung eingereicht wurde, hat die zuständige Behörde, wenn sich das Einverständnis nicht aus den Umständen ergibt, zu klären, ob die hilfsbedürftige Person mit dem Gesuch einverstanden ist. Dies geschieht, indem sie diese entweder direkt anfragt oder von der gesuchstellenden Institution die Einreichung einer entsprechenden Bestätigung verlangt. Der Sachverhalt ist vergleichbar mit demjenigen, wo ein Vertreter auftritt, ohne sogleich das Vertretungsverhältnis durch eine schriftliche Vollmacht zu belegen (vgl. § 18 Abs. 2 VRPG; AGVE 1978, S. 142 f.).

b) Im vorliegenden Fall reichte die Stiftung H. (Beschwerdeführerin 1) das Gesuch vom 8. März 2001 "für Frau C.L." (Beschwerdeführerin 2) ein. Da der Gemeinderat seine Verfügung nicht auch an die Beschwerdeführerin 2 zustellte, ist zu vermuten, dass er von einem Vertretungsverhältnis ausging. Wenn er auf Abklärung verzichtete, musste er die Vertretung oder jedenfalls das Einverständnis der Beschwerdeführerin 2 annehmen (AGVE 1978, S. 143). Dies lag denn auch nahe. Die Beschwerdeführerin 2 hatte ja schon früher ein gleichgerichtetes Kostengutsprache gesuch gestellt und in der Zwischenzeit die Therapie bei der Stiftung begonnen. Von Nichtigkeit der Verfügung des Gemeinderats kann keine Rede sein.

4. a) aa) Auch wenn die Einreichung eines Kostengutsprache gesuchs im Interesse der hilfsbedürftigen Person als zulässig bezeichnet wird, führt dies nicht notwendigerweise zum Schluss, dass der gesuchstellenden Institution ein eigener Anspruch zusteht, den sie in eigenem Namen insbesondere auch im Rechtsmittelverfahren vertreten und durchsetzen kann. Zutreffend führt die Vorinstanz aus, Zweck der materiellen Hilfe sei nicht die finanzielle Absicherung von Therapieeinrichtungen, sondern ausschliesslich die Unterstützung der hilfsbedürftigen Person. Dies gilt unabhängig davon, ob die materielle Hilfe direkt an den Hilfesuchenden oder an Dritte (z.B. Vermieter, Krankenkasse usw.) ausbezahlt wird. Ein direktes Forderungsrecht des Dritten (analog zu Art. 112 Abs. 2 OR beim Vertrag zugunsten Dritter), das gegebenenfalls dessen Beschwerdelegitimation begründen könnte, ist nur zu bejahen, wenn eine entsprechende rechtliche Regelung besteht oder wenn die Sozialbehörde einem Dritten Zusicherungen abgibt, auf die sich dieser nach dem Vertrauensgrundsatz berufen kann. Diese Überlegungen gelten nicht nur für Zahlungen, sondern in gleicher Weise mit Bezug auf Kostengutsprachen. ...

bb) Gemäss § 38 Abs. 1 VRPG kann Verfügungen und Entschiede durch Beschwerde anfechten, wer ein schutzwürdiges eigenes Interesse geltend macht. Die Beschwerdebefugnis oder -legitimation setzt also ein *eigenes* Interesse voraus. Beschwerden zu Gunsten Dritter sind nur in Ausnahmefällen zulässig (siehe Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem

aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 38 N 136), in der Regel auf Grund ausdrücklicher Bestimmungen oder bei Sachverhalten, wo sich der Beschwerdeführer zwar selber auf Vertrauensschutz berufen, aber nicht Leistung an sich selber beantragen kann. Ein bloss indirektes Interesse, wie es vor allem der Vertragspartner eines Leistungsempfängers hat, reicht nicht aus. So hat das Verwaltungsgericht entschieden, eine Elektroheizungsfirma, die namens verschiedener Bauherren um den Anschluss von elektrischen Raumheizungen nachgesucht hatte, könne gegen die Ablehnung des Gesuchs nicht im eigenen Namen Beschwerde führen. Es genüge nicht, dass sie nach der Verweigerung der Anschlussbewilligung keine Aussicht auf die Lieferung und Installation ihrer Elektroheizungen mehr habe (AGVE 1985, S. 353 ff., mit Beispielen von Ausnahmefällen auf S. 357). Dabei spiele es insbesondere auch keine Rolle, dass das ursprüngliche Gesuch von der Firma selber und nicht von den Bauherren eingereicht worden sei.

cc) Aus den vorangehenden Ausführungen ergibt sich ohne weiteres, dass der Beschwerdeführerin 1 die Legitimation fehlte, im eigenen Namen gegen die Verfügung des Gemeinderats Beschwerde zu führen; sie durfte lediglich selber ein Gesuch stellen. Der vorliegende Fall ist in den wesentlichen Punkten gleich gelagert wie das erwähnte Präjudiz und deshalb auch gleich zu entscheiden.

Aus dem angerufenen Entscheid des Regierungsrats vom 23. Oktober 1996 ergibt sich nichts Abweichendes. Die von der Beschwerdeführerin 1 für die dortige hilfsbedürftige Person verfasste Beschwerde ans Bezirksamt wurde von der hilfsbedürftigen Person mit unterschrieben, sodass diese selbst (ebenfalls) als Beschwerdeführerin auftrat.

b) Nachdem das ursprüngliche Gesuch noch Hinweise auf ein mögliches Vertretungsverhältnis enthalten hatte (vorne, Erw. 3/b), nicht aber die Beschwerde der Beschwerdeführerin 1 ans Bezirksamt, hätte richtigerweise schon dem Bezirksamt die später vom Gesundheitsdepartement am 10. September 2002 vorgenommene Abklärung obliegen. ... Weil die Beschwerdeführerin 1 in ihrer Antwort auf die Anfrage vom 10. September 2002 ausdrücklich bestätigte, das



Begehren um Kostengutsprache aus eigenem Recht geltend zu machen und sich nicht, unter Vorlage einer entsprechenden Vollmacht, auf die Vertretung der Beschwerdeführerin 2 berief, verneinte der Regierungsrat zutreffend ihre Beschwerdelegitimation. Die Behauptung der Beschwerdeführerin 1, sie habe wegen der materiellen Beurteilung durch den Gemeinderat und das Bezirksamt nach Treu und Glauben nicht mit einem Nichteintretensentscheid rechnen müssen, ist angesichts der Anfrage vom 10. September 2002 nicht nachvollziehbar. Diese machte erkennbar nur Sinn, wenn das instruierende Gesundheitsdepartement an der selbstständigen Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin 1 zweifelte. Deren eigene Stellungnahme vom 16. September 2001 lässt sich nicht nachträglich unter Berufung auf Treu und Glauben beseitigen. Der vorinstanzliche Nichteintretensentscheid erweist sich damit als korrekt.

#### **69 Materielle Hilfe.**

- **Berechnung der materiellen Hilfe, wenn der Sozialhilfeempfänger in einem gefestigtem Konkubinat lebt. Unzulässigkeit der Gleichstellung mit einem Ehepaar.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 19. November 2003 in Sachen V.G. gegen Entscheid des Bezirksamts R.

#### *Aus den Erwägungen*

2. a) aa) Das SHG (in der bis zum 31. Dezember 2002 geltenden Fassung) enthält keine explizite Regelung bezüglich der Berechnung des Sozialhilfeanspruches bei Konkubinatspartnern. Gemäss § 12 Abs. 1 SHG sind die Sozialbehörden allerdings nur zur Leistung materieller Hilfe verpflichtet, soweit der Hilfesuchende für seinen Lebensunterhalt und den seiner Familienangehörigen mit gleichem Wohnsitz nicht hinreichend oder nicht rechtzeitig aus eigenen Mitteln aufkommen kann. Damit wird der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe ausgedrückt. Soweit der Bedürftige gegenüber Angehörigen oder Dritten einen klagbaren Anspruch auf Leistungen be-

sitzt, besteht demnach kein Anspruch auf Sozialhilfe. Sozialhilfeleistungen sind aber auch subsidiär gegenüber Leistungen Dritter, welche ohne rechtliche Verpflichtungen erbracht werden (Entscheid des Bundesgerichts vom 24. August 1998 [2P.386/1997] in Sachen K., Erw. 3/c; Basellandschaftliche Verwaltungsgerichtsentscheide [BLVGE] 1998, S. 223; Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe, herausgegeben von der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe [SKOS-Richtlinien], Dezember 2000, Ziff. A.4).

Im Konkubinatsverhältnis bestehen keine gesetzlichen Unterhalts- oder Unterstützungspflichten. Für das Sozialhilferecht ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung - im Sinne einer widerlegbaren Vermutung - indessen davon auszugehen, dass sich die Partner eines stabilen Konkubinats gegenseitig unterstützen. Dies hat zur Folge, dass Einkommen und Vermögen des Konkubinatspartners bei einem gefestigten Konkubinats für die Beurteilung der Bedürftigkeit angemessen mitberücksichtigt werden darf (erwähnter BGE vom 24. August 1998, Erw. 3/c; vgl. auch BGE 129 I 6 f.; Felix Wolffers, Grundriss des Sozialhilferechts, Bern 1993, S. 162). Von einem gefestigten Konkubinats ist auszugehen, wenn es mindestens fünf Jahre andauert (SKOS-Richtlinien, Ziff. F.5.1).

bb) Diese Grundsätze haben Eingang in das ebenfalls vom Subsidiaritätsgedanken geprägte SPG (§ 5 Abs. 1) bzw. den diesen konkretisierenden § 12 SPV gefunden. Danach können einer unterstützten Person, welche in einer stabilen, eheähnlichen Beziehung lebt, die finanziellen Mittel des Partners ganz oder teilweise angerechnet werden, sofern nicht glaubhaft gemacht werden kann, dass die Beziehung keinen eheähnlichen Charakter aufweist. Beim Umfang der anzurechnenden finanziellen Mittel ist den konkreten Umständen, insbesondere bestehenden Verpflichtungen, angemessen Rechnung zu tragen (Abs. 1). Eine stabile, eheähnliche Beziehung ist unter anderem dann anzunehmen, wenn seit mindestens 5 Jahren ein gemeinsamer Haushalt geführt wird (Abs. 2 lit. a). In dieser allgemein gehaltenen Formulierung ist diese Verordnungsbestimmung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. dazu auch AGVE 1985, S. 120 ff.).

cc) Die fehlende rechtliche Unterhaltspflicht zwischen Konkubinatspaaren verbietet aber aus Gründen der Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV) ein Abstellen auf die gleiche Berechnungsweise wie bei zusammenlebenden Eheleuten, da damit Ungleiches gleich behandelt würde. Die gegenteiligen Erläuterungen im Handbuch Sozialhilfe des Kantonalen Sozialdienstes (4. Auflage, August 2003, Kapitel 12, Rechtsprechung 1, S. 3), wonach bei einem gefestigten Konkubinat ein gemeinsames Budget unter Einbezug der Einkünfte und Vermögenswerte der nicht unterstützten Person zu erstellen ist, erweisen sich daher als unzulässig. Ihnen kommt - im Gegensatz zum SPG, der dieses ausführenden SPV und, soweit von Letzterer als massgeblich bezeichnet (§ 10), den SKOS-Richtlinien - ohnehin keine rechtserzeugende Wirkung zu; sie sind nur beachtlich, soweit sie dem formell gesetzten Recht entsprechen oder dort klarerweise enthaltene Ermessensspielräume korrekt ausfüllen.

dd) Im Ergebnis ist festzuhalten, dass bei einem gefestigten Konkubinat die tatsächliche gegenseitige Unterstützung vermutet wird. Die finanziellen Mittel des Konkubinatpartners dürfen - soweit zumutbar - angemessen angerechnet werden. Dies gilt unabhängig davon, ob die Sozialhilfeansprüche nach SHG oder SPG zu beurteilen sind.

b) Gemäss eigenen Angaben leben der Beschwerdeführer und sein Partner Z. seit über 20 Jahren in einem gemeinsamen Haushalt zusammen. Es handelt sich um ein gefestigtes Konkubinat; entsprechend ist davon auszugehen, dass sie sich gegenseitig unterstützen. Diese Vermutung vermögen die durch nichts belegten Behauptungen des Beschwerdeführers, der eine Unterstützung durch Z. verneint, nicht umzustossen. Ganz im Gegenteil zeigt die fehlende Deklaration von Mietzinseinnahmen durch Z., dass er den Beschwerdeführer kostenlos in seiner - nach den gegebenen Umständen im Hinblick auf das weitere Zusammenleben zu zweit erworbenen - Eigentumswohnung wohnen lässt und ihn insoweit unterstützt. Für eine tatsächliche Unterstützung sprechen im Weiteren auch die finanziellen Verhältnisse von Z. Er deklarierte in den Jahren 1999/2000 ein Reineinkommen von ... Bei solchen finanziellen Verhältnissen ist eine Unterstützung des Konkubinatpartners durchaus zumutbar.

c) Soweit auf Grund der Verhältnisse eine finanzielle Unterstützung durch den Konkubinatspartner zumutbar ist, ist zu deren Berechnung auf die von ihm effektiv zu tragenden Ausgaben abzustellen. Bei der Bedarfsrechnung darf dabei nicht nur ein Grundbedarf nach Sozialhilfegrundsätzen (§ 10 SPV i.V.m. SKOS-Richtlinien, Ziff. B.2) eingesetzt werden, denn der nicht unterstützungsbedürftige Konkubinatspartner muss sich nicht auf einen Lebensstandard nach Sozialhilfegrundsätzen beschränken. Diesem Umstand ist durch die Berücksichtigung eines im Einzelfall festzulegenden Zuschlags Rechnung zu tragen. Anders entscheiden würde im Ergebnis zu einer Gleichstellung mit Ehepaaren führen und die finanziellen Mittel des Konkubinatspartners über den zumutbaren Rahmen hinaus berücksichtigen.

d) (...)

e) Wie bereits ausgeführt, stellt Z. dem Beschwerdeführer die Unterkunft unentgeltlich zur Verfügung. Entsprechend sind beim Bedarf des Beschwerdeführers keine Wohnungskosten zu berücksichtigen, weshalb sich weitere Ausführungen zu deren Angemessenheit erübrigen. Zusätzlich vom in Geld vorhandenen Überschuss von monatlich Fr. 1'224.-- rund  $\frac{1}{5}$  dem Beschwerdeführer als eigene Mittel zuzurechnen, hält sich klar im Rahmen des Zumutbaren und ist offensichtlich nicht übersetzt.

#### **70 Schulden trotz laufender Sozialhilfe.**

- **Vorgehen, wenn der Sozialhilfeempfänger Rechnungen für Ausgaben des Grundbedarfs nicht zahlt.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 15. Januar 2003 in Sachen K.P. gegen Entscheid des Regierungsrats.

#### *Aus den Erwägungen*

1. b) Ziel der Sozialhilfe ist es, über die blosse Existenzsicherung hinaus mittels individueller materieller und persönlicher Hilfeleistungen die Eigenverantwortung und Selbstständigkeit bedürfti-

ger Personen zu stärken und damit deren soziale Integration zu gewährleisten (§ 1 Abs. 2 SHG; Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe vom 18. September 1997 [SKOS-Richtlinien] Ziff. A.1; Felix Wolfers, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Auflage, Bern u.a. 1999, S. 91). Dem dient die Ausrichtung von Pauschalen für den Lebensunterhalt (SKOS-Richtlinien Ziff. B.2.2: Grundbedarf I), was der unterstützten Person ermöglicht, die verfügbaren Mittel selbst einzuteilen und die Verantwortung dafür zu tragen. Es wird ihr somit eine gewisse Dispositionsfreiheit in der Verwendung der Mittel zugestanden.

2. a) Der Elektrizitätsbezug und die Telefonkosten gehören zum Grundbedarf. Ein entsprechender Betrag ist in der Pauschale enthalten.

b) aa) Wie sich aus den Akten ergibt und vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird, geriet dieser ab 1999 mit der Bezahlung seiner Elektrizitätsrechnungen in Verzug. Am 20. April 2000 wurde eine Abzahlungsvereinbarung geschlossen, die der Beschwerdeführer aber nicht einhielt, worauf ihm mit Schreiben der Regionalwerke AG Baden vom 8. Dezember 2000 eine letzte kurze Zahlungsfrist eingeräumt wurde, ansonsten ein Cash-Card-Zähler installiert werde. Einen Tag vor Ablauf der gesetzten Frist kam es zum Einbau dieses Zählers.

bb) Ähnlich verhält es sich mit dem Telefon. Die Angaben der Swisscom AG sind unbestritten. Danach beglich der Beschwerdeführer die Telefonrechnung für den Monat Juli 2000 auch nach Mahnung und Ansetzung einer letzten Frist nicht, was zur Kündigung des Anschlusses per 30. November 2000 führte. In der Folge machte die Swisscom AG die Wiederinbetriebnahme des Festanschlusses von einer Sicherheitsleistung in Höhe von Fr. 850.-- abhängig.

cc) Es ist ein völlig übliches Geschäftsgebahren, wenn Firmen versuchen, künftigen Schaden, wenn Forderungen nicht eingetrieben werden können, zu vermeiden. Im angefochtenen Entscheid ist dargelegt, dass die Regionalwerke AG und die Swisscom AG sich an die rechtlichen Vorgaben hielten. Es zeugt von einem seltsamen Rechtsverständnis, wenn der Beschwerdeführer sich hier als Opfer von Schikanen darstellt.

c) In beiden Fällen geht es um die Frage, ob die Sozialhilfe für Mehrkosten aufkommen muss, welche entstanden sind, weil der Beschwerdeführer seine Aufwendungen für Grundbedürfnisse, die durch den Grundbetrag der Sozialhilfe abgedeckt sind, nicht im Griff hatte (die Telefonkosten für die Monate Juli bis Oktober 2000 betragen zusammen mehr als Fr. 1'070.--) und die Zahlungen erst leistete, nachdem bereits Konsequenzen mit Mehrkosten eingetreten waren. Offensichtlich geht es nicht an, dass eine mit Barbeträgen unterstützte Person (vgl. § 16 SHV) die auflaufenden Rechnungen für Grundbedürfnisse nicht bezahlt, sondern das Geld anderswie verwendet und nachher zusätzliche Sozialhilfe zur Bezahlung der Schulden verlangt (vgl. § 13 Abs. 1 und 3 SHV, wonach materielle Hilfe in der Regel nur für laufende Verpflichtungen und nicht zur Schuldentilgung gewährt wird).

Welches die angemessene Reaktion des unterstützenden Gemeinwesens ist, hängt vom Einzelfall ab. In erster Linie werden Direktzahlungen in Frage kommen (§ 16 SHV). Im vorliegenden Fall bedarf es dazu keiner eingehenderen Ausführungen. Es hätte am Beschwerdeführer gelegen, sich rechtzeitig an den Sozialdienst der Gemeinde zu wenden, als er bemerkte, dass er ausserstande war, der (letzten) Zahlungsaufforderung rechtzeitig nachzukommen. Dann wäre es noch möglich gewesen, dass der Sozialdienst die offenen Rechnungen beglichen hätte (selbstverständlich unter entsprechender Kürzung bei den Leistungen der folgenden Monate). Der Beschwerdeführer hat es sich selber zuzuschreiben, dass er sich erst an die Sozialbehörde wandte, als die Konsequenzen seines Verhaltens (Cash-Card-Zähler; Aufhebung des Telefonanschlusses) nicht mehr zu verhindern waren.

d) Die Sozialhilfe ist nicht gehalten, über zusätzliche Leistungen (sog. situationsbedingte Mehrleistungen) die Schulden zu begleichen, welche der Beschwerdeführer verursacht hat, indem er für Leistungen, die mit der Grundbedarfspauschale abgedeckt werden, nicht bezahlte. Das Gleiche gilt für die, als Folge des Verhaltens des Beschwerdeführers, entstandenen (relativ geringen) Mehrkosten des Elektrizitätsbezugs. Der Vorinstanz ist beizupflichten, dass die Verweigerung der verlangten zusätzlichen Sozialhilfe den Beschwerde-

führer nicht in eine nicht zu verantwortende und mit Art. 12 BV nicht zu vereinbarende Notlage stürzt. Diesbezüglich ist die Beschwerde abzuweisen.

**71 Verspätetes Gesuch um Kostengutsprache.**

- **Die Verordnungsbestimmung (§ 19 Abs. 1 SHV; neu § 9 Abs. 4 SPV), wonach bei verspäteter Gesuchseinreichung keine Verpflichtung der Sozialbehörde zur Kostenübernahme besteht, lässt sich nicht auf das Gesetz abstützen und ist daher ungültig. Nur die durch die Verspätung entstandenen Mehrkosten dürfen abgelehnt werden.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 9. April 2003 in Sachen M.H. gegen Entscheid des Bezirksamts B.

*Aus den Erwägungen*

6. a) Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, das Gesuch um Kostengutsprache sei verspätet erfolgt. Dieses sei erst 7 Tage vor Beginn der Lehre des Beschwerdeführers beim Gemeinderat H. eingetroffen, zu einem Zeitpunkt also, als der Lehrvertrag und der damit verbundene stationäre Aufenthalt im Jugenddorf bereits beschlossene Sache gewesen seien. Der Sozialbehörde H. seien so überhaupt keine angemessenen Mitwirkungsrechte eingeräumt worden.

b) aa) Gesuche um Kostengutsprache sind in der Regel vor Gewährung der gewünschten Leistung an die zuständige Sozialbehörde zu richten (§ 18 Abs. 1 SHV). § 19 Abs. 1 SHV sieht vor, dass ohne Gutsprache oder bei verspäteter Einreichung des Gesuchs grundsätzlich keine Verpflichtung zur Kostenübernahme besteht. Nach § 19 Abs. 2 SHV kann jedoch eine nachträgliche Kostenübernahme ausnahmsweise erfolgen, wenn dem Kostenträger durch die verspätete Meldung kein finanzieller Nachteil erwächst.

bb) Gemäss § 95 Abs. 2 KV sind die Gerichte gehalten, Erlassen die Anwendung zu versagen, die Bundesrecht oder kantonalem Verfassungs- oder Gesetzesrecht widersprechen (vgl. auch § 2 Abs. 3 VRPG). Jedes Gericht hat bei der Rechtsanwendung die Prü-

fung der anzuwendenden Normen auf ihre Übereinstimmung mit dem höherrangigen formellen und materiellen Recht vorzunehmen (AGVE 2001, S. 117; Kurt Eichenberger, Verfassung des Kantons Aargau, Kommentar, Aarau 1986, § 95 N 21). Wird es durch das zu vollziehende Gesetz nicht anders bestimmt, müssen Verordnungen der Zielsetzung dieses Gesetzes folgen und dürfen dabei lediglich die Regelung, die in grundsätzlicher Weise im Gesetz Gestalt angenommen hat, aus- und weiterführen, also ergänzen und spezifizieren; sie dürfen dieses weder aufheben noch abändern (Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Zürich 2001, Rz. 1860).

Die Voraussetzungen der materiellen Hilfe werden in § 12 f. SHG geregelt. Wenn ein Gesuch verspätet eingereicht wird, braucht das Gemeinwesen die dadurch entstandenen Mehrkosten nicht zu ersetzen, denn diese sind nicht notwendig (siehe § 13 Abs. 1 SHG), und die Sanktion begründet sich insoweit gleichsam von selbst. Zusätzliche Einschränkungen der Leistungen, namentlich von der Schwere, wie sie in § 19 SHV statuiert sind, müssten im Gesetz selber vorgesehen sein. Andernfalls laufen sie auf eine Verschärfung der Voraussetzungen des Leistungsanspruchs im Vergleich zur gesetzlichen Regelung hinaus, die dem Verordnungsgeber nicht zusteht. Im Sinne einer systematischen und gesetzeskonformen Auslegung muss deshalb § 19 SHV (entgegen dem Wortlaut) so verstanden werden, dass eine nachträgliche Kostenübernahme erfolgen *muss*, soweit dem Kostenträger durch die verspätete Meldung kein finanzieller Nachteil erwächst. Das unterstützungspflichtige Gemeinwesen kann also lediglich die durch die verspätete Gesuchseinreichung entstandenen Mehrkosten ablehnen.

c) (...) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Gesuch um Kostengutsprache wohl verspätet eingereicht wurde. Dies kann die vollumfängliche Ablehnung indessen nicht rechtfertigen. Der Gemeinderat H. war zur Gutsprache für die sachlich begründeten Kosten verpflichtet.





## IX. Registerrecht

- 72 **Kognitionsbefugnis des Handelsregisteramtes.**
- **Die Prüfungsbefugnis des Handelsregisterführers ist beschränkt. Selbst wenn er auf die Möglichkeit eines ungerechtfertigten Eintrags aufmerksam gemacht wird, hat er bloss auf die Einhaltung jener zwingenden Gesetzesbestimmungen zu achten, die im öffentlichen Interesse oder zum Schutz Dritter aufgestellt sind.**
  - **Weder das OR noch die HRegV verlangen einen besonderen Beschluss des Verwaltungsrates über die Anmeldung einer Zeichnungsberechtigung beim Handelsregisteramt. Vielmehr genügt für die Anmeldung schon eine durch alle Mitglieder des Verwaltungsrates unterzeichnete Handelsregisteranmeldung.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 16. Mai 2003 in Sachen T. gegen das Departement des Innern. Publiziert im Jahrbuch des Handelsregisters 2003.



## X. Verwaltungsrechtspflege

### 73 **Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts nach § 52 Ziff. 11 VRPG (Zulassung zu einer Prüfung).**

- Bei der gerichtlichen Überprüfung der Zulassung zu einer Prüfung gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG geht es um die Beurteilung von Prüfungsvoraussetzungen, welche rein formaler Natur sind und keine Bewertungskomponenten beinhalten (Erw. 2/c/bb).
- Der Begriff der Prüfung in § 52 Ziff. 11 VRPG beschränkt sich nach heutigem Verständnis nicht auf einen einheitlichen, zeitlich eng begrenzten Prüfungsakt, sondern kann in verschiedene Teilelemente, wie Testate, Vordiplomprüfungen, Diplomprüfungen aufgeteilt sein, die sich auf die ganze Länge des Studiums verteilen (Erw. 2/c/cc).
- Die Erteilung eines Testats als Ausdruck für genügende Leistungen kann nicht Gegenstand einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG sein (Erw. 2/d).
- Ist das Testat Voraussetzung zur Zulassung zur Diplomarbeit und wurde es nicht erteilt, ist die Überprüfung der Frage, ob jemand zur Diplomarbeit zuzulassen sei, ebensowenig Sache des Verwaltungsgerichts wie die Frage, ob das Testat zu Recht nicht erteilt wurde (Erw. 3).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 22. Januar 2003 in Sachen R.P. gegen Entscheid des Regierungsrates.

### *Aus den Erwägungen*

1. Der Beschwerdeführer stützt seine Beschwerde formell auf § 52 Ziff. 11 VRPG. Die Vorinstanz bejaht eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gestützt auf § 52 Ziff. 11 VRPG, allerdings unter Vorbehalt (siehe hinten, Erw. 2/a). Das Verwaltungsgericht prüft seine Zuständigkeit indessen von Amtes wegen (§ 6 VRPG). Es darf

Beschwerden nur in Fällen beurteilen, welche das VRPG oder ein anderes Gesetz bestimmt (§ 51 Abs. 1 VRPG).

2. a) Gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG urteilt das Verwaltungsgericht über die Zulassung zu einer Prüfung, soweit sie nicht von der Bewertung der Schulleistungen abhängt, und unter Ausschluss der Frage, ob die Prüfung bestanden wurde, auch wenn davon die Erteilung einer Bewilligung gemäss Ziffer 8 abhängt.

Die Vorinstanz führt in ihrem Entscheid aus, es sei unklar, inwiefern eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gestützt auf § 52 Ziff. 11 VRPG zulässig sei. Im vorliegenden Fall gehe es um die Nichterteilung des Testats, welches zur Erlangung des Fachhochschuldiploms vorausgesetzt werde. Eine Bewertung einer Schulleistung stehe dabei nicht zur Diskussion. Dieser Sachverhalt sei zumindest mit der Zulassung zu einer Prüfung gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG vergleichbar, weshalb dem Entscheid eine entsprechende Rechtsmittelbelehrung angefügt worden sei, allerdings mit dem ausdrücklichen Vorbehalt, dass einzig das Verwaltungsgericht verbindlich darüber entscheiden könne, ob diese Rechtsmittelmöglichkeit auch tatsächlich bestehe.

Auch nach Ansicht des Beschwerdeführers ist im vorliegenden Fall keine Bewertung von Schulleistungen zu überprüfen; es gehe auch nicht darum zu entscheiden, ob eine Prüfung bestanden sei oder nicht. Effektiv streitig sei, ob dem Beschwerdeführer das für die Erteilung des Diploms noch fehlende Testat "Labor Systemprogrammierung" wegen angeblich nicht fristgerechter Abgabe der Übung "CORBA" zu Recht verweigert worden sei. Dabei handle es sich nicht um Bewertungen, die sich für die gerichtliche Überprüfung nicht eignen. Inwiefern es sich um eine "Zulassung zu einer Prüfung" im Sinne von § 52 Ziff. 11 VRPG handelt, führt der Beschwerdeführer nicht weiter aus.

b) Die beiden Rechtsbegehren des Beschwerdeführers und die damit im Zusammenhang stehende Nichterteilung des Diploms fallen zeitlich auf das Jahr 2001. Zu diesem Zeitpunkt wurde der Studiengang im Bereich Informatik durch die Verordnung über die Fachhochschule Technik, Wirtschaft und Gestaltung vom 29. Oktober 1997 (Fachhochschulverordnung I, AFHV I) geregelt. Neu wird der

Studiengang in der Verordnung über die Diplomstudiengänge Elektro- und Informationstechnik, Informatik sowie Maschinenbau (AFHV Elektro- und Informationstechnik, Informatik, Maschinenbau; SAR 426.715) vom 10. Juli 2002, in Kraft seit 1. Oktober 2002 geregelt. Dieser neuen Verordnung sind keine Übergangsbestimmungen zu entnehmen, weshalb nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln im vorliegenden Fall die AFHV I zur Anwendung kommt (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 325 ff.).

c) aa) In seiner Botschaft vom 3. Mai 1967 führt der Regierungsrat zu § 52 Ziff. 11 VRPG (§ 46 Ziff. 11 Entwurf) aus, dass die Frage der Zulassung zu einer Prüfung bei gewissen Berufsprüfungen eine Rolle spiele, wo zum Akzess bestimmte Voraussetzungen verlangt würden. So würden z.B. an die Zulassung zum Notariatsexamen Voraussetzungen betreffend Schulbildung, Art der Berufslehre und Praktika geknüpft. Soweit die Zulassung von der Bewertung schulischer Leistungen abhängt, werde die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ausgeschlossen. Das Gleiche gelte für die Frage, ob eine Prüfung bestanden worden sei. Es handle sich hier um Bewertungen, die sich einer gerichtlichen Überprüfung entzögen (Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossrat vom 3. Mai 1967, S. 36). Die Grossratskommission Verwaltungsrechtspflege genehmigte § 52 Ziff. 11 (§ 46 Ziff. 11 Entwurf) diskussionslos (Protokoll der Grossratskommission Verwaltungsrechtspflege vom 14. bis 16. September 1967, S. 13). Die übrigen Materialien enthalten keine weiteren Hinweise.

bb) Das Beispiel der Notariatsprüfung belegt, dass der Gesetzgeber unter der "Zulassung zu einer Prüfung" nur jene Prüfungsvoraussetzungen verstanden wissen wollte, welche im strengen Sinne rein formaler Natur sind und jedenfalls keine Bewertungskomponenten beinhalten. Es geht also (lediglich) darum, ob ein Bewerber bestimmte Schulen oder Kurse besucht, Praktika von vorgegebener Länge absolviert hat usw. Es leuchtet auch durchaus ein, dass in diesem Bereich Justiziabilität besteht. Auf die Bewertung von Leistungen im Rahmen einer Prüfung dagegen ist eine richterliche Überprüfung nicht zugeschnitten. Ähnliche Beispiele wie die Notariatsprü-

fung sind etwa das Anwaltsexamen, die Wirteschprüfung oder die Jägerprüfung.

cc) Nach heutigem Verständnis muss nun der angestammte Begriff der Prüfung, welche wie die vorhin genannten Beispiele in Form eines einheitlichen, zeitlich eng begrenzten Prüfungsakts durchgeführt wird, allerdings ausgeweitet werden. Gerade im Fachhochschulbereich sind die Prüfungen aufgeteilt in verschiedene Teilelemente, die sich auf die ganze Länge des Studiums verteilen. So müssen sich die Studierenden Leistungsbeurteilungen unterziehen, wobei die genügenden Leistungen mittels Testaten bezeugt werden (vgl. § 9a Abs. 2 AFHV I bzw. neu § 9 AFHV Elektro- und Informationstechnik, Informatik, Maschinenbau), sie müssen weiter Vordiplomprüfungen und Diplomprüfungen absolvieren (siehe Informationsbroschüre der Fachhochschule Aargau Nordwestschweiz "Studiengang Informatik"). Den Abschluss des Studiums bildet das Diplom; es wird erteilt, wenn alle erforderlichen Testate vorliegen, der vorgegebene Durchschnitt aller Prüfungsnoten erreicht ist und auch die Diplomarbeit genügend ist (vgl. § 15 AFHV I bzw. neu § 21 AFHV Elektro- und Informationstechnik, Informatik, Maschinenbau). Diese Prüfungselemente sind alle mit Bewertungen verbunden. Dies gilt auch für die Testate, welche wie erwähnt Ausdruck für die Leistungsbeurteilungen sind. Es handelt sich also um eine andere Art von Testaten als jene, welche an den Universitäten erteilt werden und nur die Tatsache des Vorlesungsbesuchs bestätigen. Im Unterschied zu den Prüfungen (in einem moderneren Sinne) gibt es auch an der Fachhochschule eigentliche Zulassungsvoraussetzungen bzw. Anforderungen, welche den prüfungsfreien Übertritt regeln (§ 4 AFHV I bzw. neu § 2 AFHV Elektro- und Informationstechnik, Informatik, Maschinenbau); deren Einhaltung ist aufgrund von § 52 Ziff. 11 VRPG durch das Verwaltungsgericht überprüfbar.

d) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Erteilung bzw. Nichterteilung des Testats "Labor Systemprogrammierung". Nach dem Gesagten kann die Erteilung dieses Testats nicht Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung sein, weil hier klarerweise eine Bewertungskomponente hineinspielt. In diesem Zusammenhang ist speziell darauf hinzuweisen, dass eine schriftliche

Arbeit nicht nur inhaltlichen Anforderungen genügen, sondern auch zeitgerecht abgeliefert werden muss; auch dies gehört zur - zu bewertenden - schulischen Leistung. Auf die Beschwerde darf deshalb mangels rechtlicher Zuständigkeit nicht eingetreten werden.

3. Der Beschwerdeführer verlangt auch, dass ihm das Ergebnis seiner Diplomarbeit bekanntgegeben werde. Die Zulassung zur Diplomarbeit setzt voraus, dass der Studierende am Ende des 6. Semesters alle erforderlichen Testate vorweist und die Diplomprüfung bestanden hat. Der Beschwerdeführer durfte die Diplomarbeit nur unter Vorbehalt einreichen, weil die Frage des Vorliegens des Testats und seine Zulassung nicht rechtsgültig geklärt war.

Die Zulassung zur Diplomarbeit und deren Korrektur stand unter der Voraussetzung, dass der Beschwerdeführer die Zulassungsvoraussetzungen erfüllt. Da das Testat "Labor Systemprogrammierung" fehlt, bestand keine Verpflichtung zur Korrektur der Diplomarbeit. Die Überprüfung der Frage, ob der Beschwerdeführer zur Diplomarbeit zuzulassen bzw. die vorsorglich eingereichte Diplomarbeit zu korrigieren ist, kann ebensowenig Sache des Verwaltungsgerichts sein wie die Frage, ob dem Beschwerdeführer das Testat zu Recht nicht erteilt wurde.

4. Zusammenfassend ergibt sich, dass auf die vorliegenden Beschwerdeanträge gestützt auf § 52 Ziff. 11 VRPG nicht eingetreten werden darf. Der Fall kann auch nicht unter eines der anderen Sachgebiete in § 52 VRPG subsumiert werden. Da keine Beschwerdegründe gemäss § 53 VRPG geltend gemacht wurden, ist auch eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gestützt auf diese Bestimmung zu verneinen.

#### Redaktionelle Anmerkung

*Das Bundesgericht, II. Öffentlichrechtliche Abteilung, hat eine gegen den Entscheid vom 22. Januar 2003 erhobene staatsrechtliche Beschwerde mit Urteil vom 6. Juni 2003 abgewiesen (BGE 2P.148/2003).*



- 74 **Beschwerdelegitimation (§ 38 Abs. 1 VRPG).**  
- **Sozialhilfe, Kostengutsprache gesuch zu Gunsten einer Institution. Zur Beschwerde gegen die Verweigerung der Kostengutsprache ist die Institution nicht legitimiert.**

vgl. AGVE 2003 68 288

- 75 **Beschwerdebegründung (§ 39 Abs. 2 VRPG).**  
- **Anforderungen an die Beschwerdebegründung, wenn eine Verletzung des Kostendeckungsprinzips geltend gemacht wird.**

vgl. AGVE 2003 32 105

- 76 **Beschwerde, aufschiebende Wirkung.**  
- **Der vorsorgliche Entzug der aufschiebenden Wirkung durch die verfügende Behörde (§ 44 Abs. 1 VRPG) muss begründet werden.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 19. November 2003 in Sachen R.B. gegen Entscheid des Bezirksamts L.

### *Sachverhalt*

Dem Sozialhilfeempfänger wurde wegen Nichtbefolgung von Weisungen die materielle Hilfe um den Grundbedarf II gekürzt. Einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Beschluss entzog der Gemeinderat vorsorglich die aufschiebende Wirkung.

### *Aus den Erwägungen*

Der vorsorgliche Entzug der aufschiebenden Wirkung wurde in der Verfügung mit keinem Wort begründet. Die aufschiebende Wirkung ist die Regel, der vorsorgliche Entzug hat den Charakter einer klaren Ausnahme, die nur "aus wichtigen Gründen" angeordnet werden darf (§ 44 Abs. 1 VRPG; vgl. auch Michael Merker, Rechtsmit-

tel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 44 N 5, 28 ff.). Diese wichtigen Gründe sind in der Verfügung zu nennen, und es ist zu begründen, inwiefern sie die entgegenstehenden Interessen überwiegen (Merker, a.a.O., § 44 N 28).

**77 Legitimation (§ 38 Abs. 1 VRPG).**

- **Begriff der formellen Beschwer (Erw. 2/b/aa).**
- **Der Baugesuchsteller ist wegen seiner besonderen Nähe zur Sache zwingend am Verfahren beteiligt, ebenso der wegen Lärmimmissionen ins Recht gefasste Eigentümer und Betreiber eines Restaurants (Erw. 2/b/bb).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 20. Dezember 2002 in Sachen R. AG gegen Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Das Baudepartement stellt auf S. 2 seines Entscheids fest, die heutige Beschwerdeführerin habe sich im vorinstanzlichen Verfahren weder zur Verwaltungsbeschwerde vernehmen lassen noch habe sie sich als Partei erklärt; anlässlich der Augenscheinsverhandlung vom 4. November 1999 seien ihre Vertreter nochmals über die Bedeutung einer mangelnden Parteistellung in Kenntnis gesetzt und in der Folge als Auskunftspersonen behandelt worden. Die Beschwerdeführerin bestreitet diese Darstellung und begründet ausführlich, warum sie am vorinstanzlichen Verfahren als Partei beteiligt war und demzufolge zur Erhebung einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert ist. Das Baudepartement hält an seiner Version fest und ersucht das Verwaltungsgericht, die Frage der Parteistellung der Beschwerdeführerin zu entscheiden.

b) aa) Die Beschwerdelegitimation (§ 38 Abs. 1 VRPG) setzt neben der materiellen Beschwer (diese ist hier offenkundig gegeben) auch eine solche im formellen, prozessualen Sinne voraus. Diese

Voraussetzung erfüllt, wer formell richtig am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt, d.h. darin einbezogen war (passive Seite) und dort seine Antrags- bzw. (wenn es sich um ein Verwaltungsbeschwerdeverfahren handelt) seine Beschwerdemöglichkeiten formell richtig ausgeschöpft hat (aktive Seite), aber nicht voll durchgedrungen ist. Deshalb ist auf Rechtsmittel bzw. Begehren von Personen nicht einzutreten, welche sich am vorinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt oder welche dort weniger weitgehende Anträge gestellt haben, ausser sie wären zu Unrecht von der Beteiligung ausgeschlossen oder erst durch den vorinstanzlichen Entscheid beschwert worden (siehe zum Ganzen: AGVE 1987, S. 332 mit Hinweisen; VGE III/53 vom 21. Juni 2002 [BE.2001.00336] in Sachen B., S. 5; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Zürich 1998, § 38 N 146).

bb) Das Baudepartement hat der Beschwerdeführerin nach Eingang der Verwaltungsbeschwerde von W. und B. mit Verfügung vom 30. Juni 1999 eröffnet, dass es ihr als betroffene Grundeigentümerin freistehe, sich - unter Übernahme eines Kostenrisikos hinsichtlich der Verfahrenskosten und der Parteientschädigung - am Beschwerdeverfahren als Gegenpartei zu beteiligen und innert Frist zur Beschwerde vernehmen zu lassen. Die Beschwerdeführerin hat in der Folge keine Vernehmlassung eingereicht. Anlässlich der Augenscheinsverhandlung vom 4. November 1999 wurden die dazu ebenfalls eingeladenen Vertreter der Beschwerdeführerin von der Vorsitzenden im Rahmen der einleitenden Bemerkungen nochmals darauf hingewiesen, "dass sie, wenn sie sich nicht als Partei erklären, keine Parteistellung haben und nur als Auskunftspersonen befragt werden". Der Beschwerdeentscheid vom 25. Oktober 2000 wurde der Beschwerdeführerin dann lediglich mitgeteilt.

Die Beschwerdeführerin macht zu Recht geltend, sie sei im vorinstanzlichen Verfahren zwingend als Partei beteiligt gewesen. Zwar kann für diese Frage nicht allein massgebend sein, dass jemand als Verfügungsadressat ins Recht gefasst worden ist (Merker, a.a.O., § 41 N 19, 24), wie das Beispiel der Baubewilligung zeigt: Ist das Baugesuch in Gutheissung einer Einsprache abgewiesen worden, ist

der Einsprecher zwar neben dem Baugesuchsteller auch Verfügungsadressat, aber im nachfolgenden Beschwerdeverfahren des Bauherrn trotzdem nicht zwingend am Verfahren beteiligt. Der Bauherr dagegen ist in seiner Eigenschaft als Baugesuchsteller, d.h. wegen seiner besonderen Nähe zur Sache, stets zwingend beteiligt. Im vorliegenden Falle ist die Beschwerdeführerin als Grundeigentümerin und Betreiberin des Restaurants "H." in der analogen Situation eines Bauherrn, woraus ihre zwingende Beteiligung im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren abzuleiten ist. Selbst wenn dem nicht so wäre, könnte der Beschwerdeführerin ihr Recht, als Partei am Verfahren vor Verwaltungsgericht teilzunehmen, nicht abgesprochen werden. Das Baudepartement war unbestrittenermassen verpflichtet, sie über die verfahrensrechtliche Situation aufzuklären; es tat dies auch, aber unvollständig, wurde doch der Hinweis auf die verfahrensrechtlichen Konsequenzen der Nichtbeteiligung (Ausschluss aus dem Rechtsmittelverfahren) unterlassen (siehe Merker, a.a.O., § 41 N 33). Dazu kommt, dass die Beschwerdeführerin behauptet, beim Baudepartement telefonisch eine Erläuterung der erwähnten Rechtsbelehrung eingeholt zu haben, was das Baudepartement nicht ausdrücklich bestreitet. Ob der Inhalt des Telefonats dem entsprach, was die Beschwerdeführerin behauptet, bleibt zwar offen, doch muss mangels einer entsprechenden Aktennotiz des Baudepartements davon ausgegangen werden, die Version der Beschwerdeführerin treffe zu. Auch an der Augenscheinsverhandlung vom 4. November 1999 wurde im Übrigen keine korrekte Belehrung erteilt. Die Beschwerdeführerin erweist sich somit auch in formeller Hinsicht als beschwert.

**78 Rechtliches Gehör. Akteneinsichtsrecht.**

- Untaugliche Beweismittel müssen nicht abgenommen werden; antizipierte Beweiswürdigung (Erw. 1).
- Zieht eine Behörde Akten bei, so haben die Parteien Anspruch auf Einsicht, selbst wenn die Behörde die Akten als irrelevant betrachtet (Erw. 2/a-c).
- Verweigerte Akteneinsicht: Heilung im Rechtsmittelverfahren (Erw. 2/d).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 10. September 2003 in Sachen G.B. gegen Entscheid des Steuerrekursgerichts.

### *Aus den Erwägungen*

1. a) Im Sinne eines Beweisantrages verlangt die Beschwerdeführerin den Beizug sämtlicher Steuerakten ihres verstorbenen Ehemannes.

b) Vom Steuerpflichtigen oder der Steuerbehörde angebotene, gesetzlich zulässige Beweise, die zur Feststellung erheblicher Tatsachen geeignet sind, müssen abgenommen werden (§ 133 Abs. 2 aStG). Der Anspruch des Steuerpflichtigen auf Abnahme solcher Beweismittel ist Ausfluss des rechtlichen Gehörs. Er besteht indessen nicht unbeschränkt, sondern unter der Voraussetzung, dass das beantragte Beweismittel geeignet ist, eine für die Veranlagung wesentliche Behauptung zu erhärten (AGVE 1991, S. 365 f.; 1983, S. 366 f.; Jürg Baur, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri/BE 1991, § 133 N 4). Ein Verzicht ist insbesondere dann geboten, wenn die Abnahme von Beweisen in Frage steht, die sich von vorneherein als untauglich erweisen (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 1686; Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 7 N 10, § 8 N 34, je mit Hinweisen). Diese sog. antizipierte Beweiswürdigung ist zulässig, bedarf allerdings jeweils einer genügenden Begründung (vgl. AGVE 1991, S. 365 f., 378 f.; 1989, S. 152; VGE II/31 vom 3. April 1996 [BE.1994.00169] in Sachen E. K., S. 12).

c) Die Vorinstanz hat vom Gemeindesteuernamt B. die Steuerakten des Ehemannes für die Veranlagungsperiode 1999/2000 beigezogen, vom Beizug von Akten früherer Veranlagungsperioden hat sie abgesehen. Vorliegend geht es um die für die Steuerveranlagung 1999/2000 massgebenden Einkommensverhältnisse der Beschwerdeführerin in den Bemessungsjahren 1997/98 (§ 53 aStG), insbesondere um die ihr vom Ehemann geleisteten Unterhaltszahlungen für

die Zeit vom 1. Juli 1997 bis 31. Dezember 1998. Die Steuerakten des Ehemannes können, wie die Beschwerdeführerin selber zutreffend ausführte, einzig insoweit von Bedeutung sein, als es um die Überprüfung der von ihm in diesem Zeitraum effektiv erbrachten Unterhaltsleistungen geht. Hierfür sind allein die Steuerakten 1999/00 des Ehemannes von Bedeutung, da die älteren Akten lediglich in die vorliegend nicht bedeutsamen Einkommens- und Vermögensverhältnisse weiter zurückliegender Jahre Einblick geben können. Das vorliegende Beschwerdeverfahren kann nicht dazu dienen, für die Beschwerdeführerin weitere Akten anzufordern, an denen sie in anderem Zusammenhang (Zwischenveranlagung; güter- und erbrechtliche Auseinandersetzung) interessiert sein mag. Dies führt zur Abweisung des Beweisantrags der Beschwerdeführerin.

2. a) Die Beschwerdeführerin rügt, sie sei durch die Verweigerung des Akteneinsichtsrechts betreffend die Steuerakten des Ehemannes in ihrem Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden.

b) Das Recht auf Akteneinsicht als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör hat Verfassungsrang (Art. 29 Abs. 2 BV). Es soll den Verfahrensbeteiligten dazu verhelfen, von den einem Verfahren zu Grunde liegenden Akten Kenntnis zu nehmen (BGE 108 Ia 7; Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Diss. Bern 2000, S. 225). Das Recht auf Akteneinsicht während eines Verfahrens gilt nicht uneingeschränkt. Die Einsicht in ein Aktenstück kann nach § 16 Abs. 1 VRPG mit Grundangabe verweigert werden, wenn dieses nur dem verwaltungsinternen Gebrauch dient, wie Notizen, Entwürfe, Referate und dergleichen (lit. a) oder wenn wichtige öffentliche oder schutzwürdige private Interessen zu wahren sind (lit. b). Nicht zulässig ist es indessen, den Anspruch von besonderen Voraussetzungen abhängig zu machen (AGVE 1990, S. 407). So ist es insbesondere unerheblich, ob das Aktenstück den Ausgang des Verfahrens tatsächlich beeinflusst; es genügt, dass es überhaupt geeignet ist, die Entscheidungsfindung zu beeinflussen (Albertini, a.a.O., S. 227; vgl. auch Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, Zürich 1998, Rz. 296;

Willy Huber, Das Recht des Bürgers auf Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren, Diss. St. Gallen, 1980, S. 47). In diesem Sinne hat das Bundesgericht festgehalten, dass die Einsicht in Akten, die für ein bestimmtes Verfahren beigezogen wurden, nicht mit der Begründung verweigert werden dürfe, die fraglichen Akten seien für den Verfahrensausgang belanglos; es müsse dem Betroffenen vielmehr selber überlassen sein, die Relevanz der Akten zu beurteilen (unpublizierter Bundesgerichtsentscheid vom 13. August 1996 i.S. E., zitiert bei Albertini, a.a.O., S. 227).

c) Die Vorinstanz verweigerte der Beschwerdeführerin nicht aus den in § 16 Abs. 1 VRPG genannten Gründen die Einsicht in die Steuerakten 1999/2000 des Ehemannes, sondern weil sie (an sich zutreffend) zum Schluss gekommen war, dass sich darin keine relevanten Unterlagen befänden, welche nicht auch in den Steuerakten der Beschwerdeführerin enthalten seien, und dass die Veranlagung des Ehemannes keinen Einfluss auf das vorliegende Verfahren habe. Damit machte die Vorinstanz das Akteneinsichtsrecht der Beschwerdeführerin letztlich zu Unrecht vom Verfahrensausgang abhängig und verletzte damit deren Anspruch auf rechtliches Gehör.

d) Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. statt vieler BGE 127 I 132 mit Hinweis). Eine Heilung in einem Rechtsmittelverfahren ist ausnahmsweise möglich. Dies hängt namentlich von der Schwere und Tragweite der Gehörsverletzung sowie davon ab, ob die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann (BGE 127 V 437 f.; 126 V 132; vgl. zum Ganzen auch: AGVE 1997, S. 374; VGE IV/54 vom 23. Dezember 2002 [BE.2000.00270] in Sachen A.R. und Mitbeteiligte, S. 8, je mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführerin ist aus dem Vorgehen der Vorinstanz kein Rechtsnachteil erwachsen. Die ihr nicht zugestellten Steuerakten 1999/2000 des Ehemannes dienen der Vorinstanz nicht als Entscheidungsgrundgrundlage. Zudem war die Beschwerdeführerin auf Grund ihrer Anfrage vom 20. Februar 2001 an das Gemeindesteuer-

amt B. im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils zumindest im Besitz der Steuererklärung 1999/2000 ihres Ehemannes. Die Gehörsverletzung wiegt somit nicht schwer und konnte durch die Zustellung der Steuerakten 1999/2000 des Ehemannes durch das Verwaltungsgericht, dem die gleiche Kognition wie der Vorinstanz zukommt, geheilt werden.

**79 Schadenersatz nach Submissionsdekret.**

- **Das Verwaltungsgericht entscheidet über Schadenersatzbegehren gemäss § 38 SubmD als erste und einzige (kantonale) Instanz im Klageverfahren nach § 60 ff. VRPG.**

vgl. AGVE 2003 63 266

**80 Unentgeltlicher Rechtsvertreter. Vertreterwechsel.**

- **Ein Vertreterwechsel ist nicht zu bewilligen, wenn die Partei durch ihr Handeln ihren unentgeltlichen Rechtsvertreter wissentlich an der Ausübung seiner Aufgabe hindert.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 19. November 2003 in Sachen R.B. gegen Entscheid des Bezirksamts L.

*Aus den Erwägungen*

b) aa) Bei der Zuweisung eines unentgeltlichen Rechtsvertreterers trägt der Richter den Wünschen der Partei angemessen Rechnung (§ 130 Abs. 1 ZPO). Wird das Gesuch gleichzeitig mit einer anwaltlich verfassten Rechtsschrift eingereicht, so drängt es sich schon aus praktischen Gründen auf, wie beantragt diesen Anwalt als unentgeltlichen Rechtsvertreter zu bezeichnen. Es wäre sachwidrig, einen anderen unentgeltlichen Rechtsvertreter zu bezeichnen und zu fingieren, dieser habe die Rechtsschrift verfasst und sei dafür zu entschädigen. Entsprechend dem ersten Gesuch ist somit Rechtsanwalt G. zum unentgeltlichen Rechtsvertreter zu ernennen.



bb) Die Partei kann den ihr zugewiesenen Rechtsvertreter aus zureichenden Gründen ablehnen und die Bezeichnung eines anderen Anwaltes beantragen (§ 130 Abs. 2 ZPO). Ein nachträglicher Vertreterwechsel ist insbesondere dann, wenn die ursprüngliche Zuweisung antragsgemäss erfolgte, nur zurückhaltend zu gewähren und setzt gewichtige Gründe voraus (vgl. Alfred Bühler, in: Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Aarau/Frankfurt a.M./Salzburg, 1998, § 130 N 4). Dies gilt auch im Fall, dass das Gesuch um Bestellung eines anderen als des ursprünglich beantragten Vertreters gestellt wird, bevor der unentgeltliche Rechtsvertreter bezeichnet wurde, hinsichtlich der bereits erfolgten Prozesshandlungen aber aus den zuvor genannten Gründen zwingend der zuerst beantragte Anwalt zu bezeichnen ist.

... Indem der Beschwerdeführer im Büro von Rechtsanwalt G. die Akten behändigte und nicht zurückgab, hinderte er selber seinen Vertreter daran, die angekündigte Eingabe zu verfassen und rechtzeitig einzureichen. Es geht nicht an, auf diese Weise den selbst gewählten Vertreter, der antragsgemäss zum unentgeltlichen Rechtsvertreter bestellt werden sollte, an der Arbeit zu hindern und daraus dann einen Anspruch auf Anwaltswechsel abzuleiten. Das Gesuch um Bewilligung des Wechsels des unentgeltlichen Rechtsvertreters ist deshalb abzuweisen.

#### **81 Verständigung (Vergleich) im Steuerverfahren.**

vgl. AGVE 2003 40 131

#### **82 Zuständigkeit (öffentlicher Fussweg).**

- **Feststellungen, die sich auf einen im Grundbuch angemerkten öffentlichen Fussweg beziehen, haben auf dem Verwaltungsweg zu erfolgen (Erw. 1/b).**
- **Sachzuständigkeit des Verwaltungsgerichts gestützt auf § 52 Ziff. 20 VRPG i.V.m. Art. 6 Ziff. 1 EMRK (Erw. 1/c).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 21. Oktober 2003 in Sachen G. und Mitb. gegen Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist ein öffentlicher Fussweg entlang der Wyna. Der Fussweg wurde am 16. Mai 1937 als Anmerkung auf der Parzelle Nr. 125 (später Parzellen Nrn. 125 und 1906) in das Grundbuch eingetragen. Sein Verlauf ist aus dem Situationsplan, der dem Grundbuchamt Kulm seinerzeit im Bereinigungsverfahren als Teil des Sammelbelegs u.a. zur Anmerkung "Öffentlicher Fussweg laut Plan (östlich)" eingereicht worden ist, ersichtlich. Unbestritten ist, dass der Fussweg so, wie er im erwähnten Situationsplan sowie in sämtlichen neueren Situationsplänen gestrichelt eingezeichnet ist, heute nur noch teilweise besteht, weil sich der Lauf der Wyna seit der Begründung des öffentlichen Fusswegrechts im Bereich der beiden erwähnten Grundstücke schrittweise in Richtung seiner linksufrigen Aussenkurve verschoben hat.

Der Streit dreht sich nun um die Frage, ob dem Fussweg, wie er von der Öffentlichkeit derzeit auf den Parzellen Nrn. 125 und 1906 ersatzweise benutzt wird, auch ein entsprechendes Recht zu Grunde liegt. Die Beschwerdeführer verneinen dies und stellen gestützt darauf das Feststellungsbegehren, dass das öffentliche Fusswegrecht auf ihren Grundstücken "solange nicht ausgeübt werden kann, bis die laut Grundbuch gültige ursprüngliche Wegrechtsfläche wieder hergestellt ist".

b) Feststellungen, die sich in dieser Weise auf einen als öffentlich behaupteten Fussweg beziehen, haben auf dem Verwaltungsweg und nicht durch das Zivilgericht zu erfolgen, wenn wie im vorliegenden Falle die Rechtsbegründung nicht dienstbarkeitsvertraglich (in Form einer Gemeindedienstbarkeit) und mit entsprechendem konstitutiv wirkendem Eintrag im Grundbuch (Peter Liver, Die Dienstbarkeiten und Grundlasten, Kommentar zum ZGB, Zürich 1968, Art. 731 N 2), sondern auf der Basis einer verwaltungsrechtlichen Vereinbarung erfolgt ist, deren Anmerkung im Grundbuch über eine Hinweisfunktion nicht hinausgeht (BGE 124 III 213 mit Hinweisen; AGVE 1992, S. 27 ff.). Das Baudepartement hat seine sachliche Zuständigkeit daher zu Recht bejaht. Ein Fragezeichen ist lediglich zur funktionellen Zuständigkeit zu setzen, sind doch Streitig-

keiten um öffentliche Fusswege im Kompetenzkatalog von § 2 Abs. 1 lit. d der Delegationsverordnung vom 8. November 1982 (SAR 153.111) nicht enthalten (die Annahme des Baudepartements, der angefochtene Beschluss des Gemeinderats Oberkulm vom 16. September 2002 sei "in Anwendung der Baugesetzgebung, einschliesslich der Gemeindebauvorschriften" ergangen, trifft offensichtlich ebenfalls nicht zu). Die Frage kann aber offen bleiben, weil die Nichtbeachtung der funktionellen Zuständigkeit keinen schweren Verfahrensmangel darstellt, der die Nichtigkeit indizieren würde und deshalb von Amtes wegen zu korrigieren wäre (VGE III/113 vom 21. Juli 2000 [BE.1998.00100] in Sachen K., S. 7), und eine entsprechende Rüge nicht erhoben worden ist.

c) Das Verwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen letztinstanzliche Verfügungen und Entscheide der Verwaltungsbehörden über Anordnungen im Einzelfall, bei denen Art. 6 Ziff. 1 EMRK einen Anspruch auf richterliche Überprüfung gewährt und weder im Kanton noch im Bund eine konventionsgemässe richterliche Prüfung besteht (§ 52 Ziff. 20 VRPG). Beim Streit, ob ein öffentliches Fusswegrecht besteht, haben die Eigentümer der davon betroffenen Grundstücke gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK Anspruch auf Beurteilung durch ein Gericht, wobei das staatsrechtliche Beschwerdeverfahren wegen der Überprüfungsbeschränkungen nicht genügt (VGE III/65 vom 18. Juli 1995 [BE.1994.00144] in Sachen Einwohnergemeinde H. u. Mitb., S. 5 ff. mit zahlreichen Hinweisen auf die einschlägige Rechtsprechung und Lehre; VGE III/10 vom 9. Februar 1999 [BE.1996.00030] in Sachen H., S. 5; siehe auch Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Zürich 1998, § 52 N 9, 160). Die Sachzuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist somit ebenfalls gegeben.

**83** **Zuständigkeit Verwaltungsgericht. Aufschiebende Wirkung (§ 44 Abs. 1 VRPG).**

- **Gegen die Sicherstellungsverfügung für Steuern kann Rekurs und Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden.**
- **Die aufschiebende Wirkung dieser Rechtsmittel ist ausgeschlossen.**

vgl. AGVE 2003 38 125

**84** **Zuständigkeit (Handelsregistersache).**

- **Sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts in Handelsregistersachen gestützt auf § 52 Ziff. 19 VRPG (Erw. 1/a).**
- **Gegen den Entscheid des Departements des Innern kann gestützt auf Art. 3 Abs. 4<sup>bis</sup> HRegV direkt das Verwaltungsgericht angerufen werden (Erw. 1/b).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 16. Juni 2003 in Sachen A. gegen Departement des Innern.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Das Verwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen letztinstanzliche Verfügungen und Entscheide der Verwaltungsbehörden über Anordnungen im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und bei denen unmittelbar die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zulässig ist (§ 52 Ziff. 19 VRPG). Im vorliegenden Fall ist ein Anwendungsfall dieser Bestimmung gegeben. Gegen Entscheide und Verfügungen letzter Instanzen in Handelsregistersachen kann nämlich Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden (Art. 5 Abs. 1 HRegV). Die *sachliche* Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist mithin zu bejahen.

b) Zu prüfen ist noch die *funktionelle* Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts. Wenn nämlich ein Departement wie im vorliegenden Falle erstinstanzlich entscheidet, so gilt auch in Fällen, in denen letztinstanzlich ein Weiterzug an das Verwaltungsgericht möglich ist, normalerweise die Regelung, dass zunächst die Beschwerde

an den Regierungsrat gegeben ist (§ 46 Abs. 2 lit. a VRPG). Diese Zuständigkeitsordnung derogiert nun allerdings Art. 3 Abs. 4<sup>bis</sup> HRegV, der folgendermassen lautet:

"Ist die kantonale Aufsichtsbehörde keine gerichtliche Instanz, so kann gegen deren Entscheid beim zuständigen kantonalen Gericht Beschwerde erhoben werden (Art. 98a Abs. 1 des Bundesrechtspflegengesetzes, OG)."

Wie der Regierungsrat zutreffend annimmt, gilt Art. 3 Abs. 4<sup>bis</sup> HRegV auch, wenn wie im vorliegenden Falle eine zwangsweise Eintragung gemäss Art. 57 HRegV zur Diskussion steht; werden in einem solchen Fall Weigerungsgründe schriftlich geltend gemacht (Art. 57 Abs. 1 und 4 HRegV), überweist der Registerführer, statt selber zu verfügen, die Angelegenheit der kantonalen Aufsichtsbehörde, die nach Prüfung der Verhältnisse - erstinstanzlich - entscheidet (Art. 58 Abs. 1 HRegV). In Handelsregistersachen kommt es auf eine speditive Abwicklung der einzelnen Vorgänge an, und diesem Ziel würde eine Dazwischenschaltung des Regierungsrats entgegenwirken. Im Übrigen kann auch auf § 4 Satz 3 der kantonalen Verordnung über den Vollzug des Bundesgesetzes über die Revision der Titel 24-33 des Obligationenrechts (SAR 210.251) vom 23. Juli 1937 verwiesen werden, wonach eine Weiterziehung der Entscheide des Departements des Innern (in seiner Eigenschaft als kantonale Aufsichtsbehörde über das Handelsregisteramt) an den Regierungsrat nicht zulässig ist; auch hinter dieser Bestimmung steht offensichtlich das Beschleunigungsanliegen.

Demgemäss ist das Verwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Streitsache auch funktionell zuständig.

# **Steuerrekursgericht**



## I. Kantonale Steuern

### A. Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstückgewinnen, Erbschaften und Schenkungen (aStG) vom 13. Dezember 1983

- 85 Abzüge vom rohen Einkommen; Kosten des Liegenschaftsunterhalts (§ 24 lit. c Ziff. 3 aStG).
- Steuerliche Behandlung von diversen Kosten für die Küchenrenovierung (inkl. Unterscheidung zwischen "Ersatz älterer Kombination" und "Ersatz von gleichwertigen Kombinationen") und für die Sanierung einer Teichanlage.

14. August 2003 in Sachen R. + E.R., RV.2003.50066/K 8109

#### *Aus den Erwägungen*

2. a) Die Kosten für den Unterhalt von Liegenschaften können vom Roheinkommen abgezogen werden (§ 24 lit. c Ziff. 3 aStG). Als Kosten für den Unterhalt von Liegenschaften gelten bloss die werterhaltenden Aufwendungen (§ 19 Abs. 1 aStGV). Dazu gehören Instandhaltungskosten, also die Massnahmen zur Wahrung der Funktionstauglichkeit der einzelnen Bauteile durch einfache und regelmässige Massnahmen. Darunter fallen auch die Aufwendungen zur Beseitigung von Beschädigungen oder Abnützungen, die seit dem Erwerb der Liegenschaft eingetreten sind. Ferner sind abziehbar die sog. Instandstellungskosten. Es sind dies Aufwendungen für die von Zeit zu Zeit und in grösseren Abständen erforderlichen Renovierungen sowie für den gleichwertigen und gleichen Komfort bietenden Ersatz von unbrauchbar gewordenen Einrichtungen (Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt", Stand 1.1.1999, des Kantonalen Steueramtes, S. 10). Unterhaltskosten, die innert 5 Jahren nach dem Erwerb der Liegenschaft aufgewendet werden und den Wert der Liegenschaft gegenüber dem Zeitpunkt des Erwerbs erhöhen, gelten als Anlagekos-



ten und sind nicht abzugsfähig (§ 19 Abs. 2 aStGV in der damals geltenden Fassung).

b) Die Abgrenzung zwischen Anlage- und Unterhaltskosten ist in denjenigen Fällen schwierig, in denen eine Aufwendung für die Liegenschaft zum Teil werterhaltend und zum Teil wertvermehrend ist. Da es für diese Aufteilung keine eindeutigen Abgrenzungskriterien gibt, sind die entsprechenden Anteile durch Schätzung zu ermitteln. Zur Vereinfachung dieser schätzungsweise vorzunehmenden Ausscheidung hat das Steueramt des Kantons Aargau ein Merkblatt ausgearbeitet, aus welchem für häufig vorkommende Liegenschaftsaufwendungen die Aufteilung in wertvermehrende und werterhaltende hervorgeht. Damit soll sowohl eine rechtsgleiche Veranlagung als auch eine rechtsgleiche Ausübung des Ermessens durch die Veranlagungsbehörden gewährleistet werden. Diese sollen lediglich in begründeten Fällen davon abweichen, werden dadurch aber nicht von ihrer Pflicht entbunden, den Besonderheiten des Einzelfalles Rechnung zu tragen und insbesondere den konkreten Einzelfall zu würdigen (RGE vom 23. April 1998 in Sachen M. + R.H.).

3. a) Die Rekurrenten haben im Jahr 1999 die Küche ihrer Liegenschaft renoviert. Dabei wurde die 30-jährige Küchenkombination nicht wie üblich herausgerissen, sondern in unverändertem Zustand belassen. Es wurden lediglich die Frontseiten neu beschichtet. Es muss sich dabei um das "Fronten-Wechsel-System" der P. handeln, bei welchem der noch intakte Korpus der alten Küche erhalten bleibt.

b) Gemäss dem Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt", Stand 1.1.1999, des Kantonalen Steueramtes, sind beim "Ersatz älterer Kombination" durch eine "Küchenkombination mit gleichem Umfang" bei einer Besitzesdauer von über 5 Jahren 2/3 der Kosten als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen. Es ist davon auszugehen, dass diese Regelung auf der Annahme beruht, dass die alte Küchenkombination (was wohl auch mehrheitlich der Fall ist) vollständig herausgerissen und durch eine neue ersetzt wird. Dieses Ersetzen führt zweifelsohne zu einer gewissen (steuerlich auszuscheidenden) Wertvermehrung der Küche, da damit in der Regel eine Verbesserung der Funktionalität (z.B. [voll statt nur teilweise ausziehbare] Schubladen auf Rollen statt auf Holzleisten; Schubladen

statt Kästchen) und Ausnützung (z.B. Drehtüren in den Kombinationsecken) der Küche einhergeht. Werden jedoch, wie vorliegend, die alten Korpusse stehen gelassen und nur die Fronten erneuert, kann nicht von einer Wertvermehrung gesprochen werden, wenn die alten und neuen Fronten der jeweiligen Zeit entsprechend qualitätsmässig vergleichbar sind, wovon vorliegend ausgegangen werden kann. Es liegt in einem solchen Fall ein "Ersatz von gleichwertigen Kombinationen" vor, so dass die dadurch entstandenen Kosten bei über 5-jähriger Besitzesdauer vollumfänglich als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen sind (analog dem vorliegend noch nicht anwendbaren Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt", gültig ab 2001, Nr. 24 [Kücheneinrichtungen], S. 20).

c) Die Rechnungen vom 23. Juli 1999 und vom 10. September 1999 der R. für die Küchenrenovation im Dekor A. glatte Fronten inkl. Griffe und Montage belaufen sich auf insgesamt Fr. 9'178.50 (Fr. 8'641.-- + Fr. 537.50). Sie sind vollumfänglich als Liegenschaftsunterhaltskosten zu qualifizieren.

4. a) Die Rekurrenten haben bei der Renovation der Küche die bisher aus Keramikplatten bestandene Küchenabdeckung und Rückwand durch Granitplatten ersetzt. Die Vertreterin der Rekurrenten räumt selbst ein, dass von einem Mehrwert ausgegangen werden könne und beziffert diesen mit ca. Fr. 500.--. Das Steuerrekursgericht hat im RGE vom 23. April 1998 in Sachen M. + R.H. entschieden, dass beim Ersatz von keramischen Platten durch Granit (es ging um einen Fenstersims der Küche) ein wertvermehrender Anteil von 1/3 auszuscheiden sei, da Granit beständiger ist als keramische Platten. An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten; sie kann ohne weiteres auf die Küchenabdeckung übertragen werden. Von den Kosten von Fr. 9'369.-- (ohne Mehrwertsteuer; inkl. Tropfteil mit Edelstahlspülbecken; dieses kann steuerlich nicht separat behandelt werden, da dessen Kosten nicht separat ausgewiesen sind) gemäss der Rechnung der R. vom 25. Juni 1999 sind folglich Fr. 6'246.-- als Liegenschaftsunterhalt zu qualifizieren. Die Kosten für die "Auszugsplatte unter Granit ca. 70 x 38 cm inkl. Einbeschlag" von Fr. 980.-- (ohne Mehrwertsteuer) werden nicht zum Abzug zugelassen, da davon auszugehen ist, dass diese bei der alten Küche

noch nicht vorhanden war. Nicht zum Abzug zuzulassen sind überdies die Fr. 180.-- (ohne Mehrwertsteuer) für "Neuer Korpus unter Kühlschranks". Kosten für Neuanschaffungen stellen steuerlich nie Liegenschaftsunterhaltskosten dar. Beim "Kehrichtauszug komplett" für Fr. 380.-- (ohne Mehrwertsteuer) und der "Mischbatterie chrom Brause" für Fr. 297.-- (ohne Mehrwertsteuer) ist von zeitgemäßem Ersatz auszugehen, so dass ein vollumfänglicher Abzug zu gewähren ist. Auch die Montagekosten von Fr. 860.-- (ohne Mehrwertsteuer) sind vollumfänglich abzugsfähig.

b) Die Rechnung vom 25. Juni 1999 enthält auch "Einbaugeräte E." im Betrag von Fr. 5'420.-- (ohne Mehrwertsteuer; Fr. 4'668.-- + Fr. 940.-- ./ Fr. 188.--). Es handelt sich dabei um eine Dunsthaube, einen Elektroherd mit Glaskeramikfeld und einen Kühlautomaten. Es ist davon auszugehen, dass es sich um Ersatzgeräte handelt, so dass die Kosten vollumfänglich zum Abzug zuzulassen sind (vgl. Ziff. 19 lit. a des Merkblattes "Liegenschaftsunterhalt"). Nicht abzugsfähig ist dagegen die "Geschirrspüler Front chrom" im Betrag von Fr. 230.-- (ohne Mehrwertsteuer), da es sich dabei um den Aufpreis für eine vorher nicht vorhandene Chromstahlfront handelt.

c) Von den Kosten von total Fr. 17'716.-- (ohne Mehrwertsteuer) sind folglich Fr. 13'203.-- (Fr. 6'246.-- + Fr. 4'668.-- + Fr. 752.-- + Fr. 380.-- + Fr. 297.-- + Fr. 860.--) zum Abzug zuzulassen. Unter Berücksichtigung der Mehrwertsteuer von 7,5 % resultiert ein abzugsfähiger Betrag von Fr. 14'193.20.

5. a) Die Vertreterin des Rekurrenten beantragt weiter, es seien Fr. 14'408.50 für die Sanierung der Teichanlage und die Herbstarbeiten als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen. Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, der Gartenteich stelle keine Liebhaberei dar. Er sei das Ergebnis einer objektiven Analyse von Fachleuten über die bestehenden Möglichkeiten für eine optimale Gartengestaltung. Die Vorinstanz hat im Einspracheverfahren von den geltend gemachten Kosten lediglich Fr. 1'920.-- für die "Herbstarbeiten im bestehenden Garten" zum Abzug zugelassen. Den Unterhalt der Teichanlage hat sie der Pflege eines Ziergartens gleichgestellt und die entsprechenden Kosten nicht zum Abzug zugelassen (vgl. Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt", Stand 1.1.1999, des Kanto-

nen Steueramtes, wonach für "Aufwendungen für Pflege von Ziergärten bei Eigenheimen" kein Abzug zu gewähren ist [Ziff. 13 lit. e, S. 15]).

b) Das Steuerrekursgericht hat im Entscheid vom 22. März 1995 in Sachen A.V. folgendes ausgeführt:

"Der Ersatz mehrjähriger Pflanzen eines Ziergartens dient zu dessen Erhaltung, soweit abgestorbene bzw. kranke Pflanzen ersetzt werden. Die dadurch entstehenden Kosten stellen grundsätzlich abzugsfähigen Liegenschaftsunterhalt dar. Da es sich bei einem Biotop um eine besondere (ökologisch sinnvolle) Form eines Ziergartens handelt, sind auch die Aufwendungen für den Ersatz abgestorbener bzw. kranker mehrjähriger Biotoppflanzen grundsätzlich abzugsfähig. Werden demgegenüber gesunde mehrjährige (Biotop-)Pflanzen (z.B. im Rahmen einer Neugestaltung des Gartens) ersetzt, so handelt es sich nicht um Aufwendungen, die zur Erhaltung des Gartens notwendig sind, sodass die dadurch entstehenden Kosten nicht abgezogen werden können."

Diese Rechtsprechung erfolgte in Anlehnung an den Umstand, dass die Kosten für "Pflege und Ersatz mehrjähriger Sträucher und Pflanzen" (vgl. Ziff. 13 lit. b des Merkblattes) vollumfänglich zum Abzug zugelassen werden. Es ist nicht einzusehen, warum dies bei mehrjährigen (Wasser-)Pflanzen eines Biotopes anders sein sollte. Gemäss der selben Ziffer des Merkblattes werden auch die Kosten für "Zaunreparaturen, Gartenwege flicken, Stützmauern reparieren", also für den Unterhalt von "Gartenbauten" verschiedenster Art, zum Abzug zugelassen. Nach Auffassung des Steuerrekursgerichts stellt auch ein Gartenteich bzw. Biotop eine solche "Gartenbaute" dar. Die Kosten, welche im Zusammenhang mit dem Unterhalt einer solchen Anlage entstehen, sind daher grundsätzlich ebenfalls zum Abzug zuzulassen. Dies steht in Einklang mit den folgenden Ausführungen der Steuerrekurskommission (heute: Steuerrekursgericht) in AGVE 1982 S. 380:

"Aufwendungen für Nutz- und Ziergärten können bloss in dem Umfang als steuerlich anrechenbare Liegenschaftsunterhaltskosten betrachtet werden, als sie gemacht werden, um bereits bestehende Anlagen (Hecken, Sträucher, Wege usw.) in dem Zustand zu erhalten, in dem sie ihrem Zwecke dienen können. Aufwendungen für Neuanlagen (Pflanzen von

Rabatten, Hecken, Sträuchern usw.) stellen keine Unterhaltsaufwendungen dar."

c) Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat die Kosten für den Ersatz einer fest eingebauten Bassin-Filteranlage als Liegenschaftsunterhalt beurteilt. Mit der Bemerkung, ein Bassin im Garten sei nichts Aussergewöhnliches, hat es das Vorliegen einer privaten Liebhaberei (welche dazu führen würde, dass die Kosten nicht zum Abzug zuzulassen wären) verneint (StE 1986 B 25.6 Nr. 5). Dies gilt auch für Gartenteiche bzw. Biotope.

d) Die Arbeiten der "Renovation der Teichanlage" sind in der Offerte der K. Gartenbau AG vom 17. September 1999 wie folgt umschrieben:

"Bestehende Teichanlage, inkl. Randbefestigung, Mörtelschicht, Folie, Böschungsmatte und Vlies entfernen, zusammennehmen, aufladen und auf die Deponie des Unternehmers führen. Wassersteine vorsichtig lockern, entfernen und zu Wiederverwendung deponieren. Filteranlage, inkl. Teichpumpe, Bodenablauf und Zulaufschläuche liefern, montieren und eingraben. Bestehender Teichaushub ca. cm 20 vertiefen. Teichrand und Mergel neu ausgleichen und befestigen. Vlies, Teichfolie, Bollensteine und Rollkies in verschiedenen Grössen, liefern und fachgerecht im Teich ein- und aufbauen. Wassersteine reinigen und zusammen mit Kies, Beton und Teichfolie zu einem neuen, stabilen und dichten Wasserfall aufbauen. Teichrand neu gestalten und bepflanzen. Diverse Reinigungs- und Anpassungsarbeiten."

Die Renovation der Teichanlage war gemäss den Ausführungen der Vertreterin erforderlich, weil sich die Teichfolie zersetzte. Die Vertiefung des Teichaushubs um ca. 20 cm sei für die Beseitigung der Verschlammung unumgänglich gewesen. Aus diesem Grund hätten auch die Teichpumpe mit Filteranlage ersetzt werden müssen. Es sind folglich sämtliche mit der Renovation der Teichanlage in Zusammenhang stehenden Kosten als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen.

Im Betrag von Fr. 12'488.50 (Fr. 14'408.50 abzüglich die von der Vorinstanz bereits gewährten Fr. 1'920.-- für die Herbstarbeiten) sind jedoch auch fünf "Natursteinplatten Granit als Schrittplatten" im Betrag von Fr. 380.-- enthalten. Es ist davon auszugehen, dass es sich

um eine Neuinvestition handelt, so dass dieser Betrag nicht abzugsfähig ist. Es sind somit für die Teichsanierung gerundet Fr. 12'000.-- als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen.

**86 Entschädigung mit Vorsorgecharakter (§ 34 Abs. 3 lit. e aStG).**

- **Der Umstand, dass ein Steuerpflichtiger nach dem Ausscheiden aus einer Firma weiterhin einer gewissen (dauerhaft erheblich schlechter entlöhnten) Erwerbstätigkeit nachgeht, schliesst den Vorsorgecharakter einer Kapitalabfindung nicht aus, wenn diese den finanziellen Schaden ausgleichen soll, welcher dem Steuerpflichtigen durch die lebenslängliche Kürzung der Pensionskassenrente infolge Ausscheiden vor dem reglementarischen Pensionsalter entsteht.**

20. Februar 2003 in Sachen R. + A.B., RV. 2002.50056/K 7241

*Aus den Erwägungen*

3. a) Der Rekurrent war seit mehr als 30 Jahren bei der X. tätig. Anlässlich der Übernahme einer neuen Aufgabe innerhalb der X. hatte er per 1. Januar 1999 vereinbart, den neuen Job noch bis zum 31. Oktober 2001 auszuüben und dann, nach 38 Dienstjahren mit dem maximalen Rentenanspruch von 65 % in den vorzeitigen Ruhestand zu treten. Anfangs Dezember 1999 ist ihm überraschend eröffnet worden, dass der von ihm geleitete Geschäftsbereich per 1. Januar 2000 mit jenem der Y. zusammengelegt und von Deutschland aus geführt werde. Es wurde dem Rekurrenten mangels einer passenden andern Aufgabe nahegelegt, den vereinbarten Rücktritt auf den 31. März 2000 vorzuziehen. In diesem Zusammenhang haben die X. und der Rekurrent die folgende Vereinbarung vom 23. Dezember 1999 abgeschlossen:

"Wie bereits mit Ihnen besprochen, werden Sie per 31. März 2000 von der Möglichkeit der vorzeitigen Pensionierung Gebrauch machen. In diesem Zusammenhang setzen wir voraus, dass Sie bei der Firma Z. das Arbeitsverhältnis per 1. April 2000 aufnehmen werden.

Die Altersrente aus der Pensionskasse wird bei vorzeitiger Pensionierung reglementarisch gekürzt. Als teilweisen Ausgleich für die Kürzung der lebenslänglich geschuldeten Rente sind wir bereit, ihnen als einmalige Zahlung den Betrag von Fr. 120'000.-- im April 2000 (abzüglich allfällig geschuldete AHV/IV/ALV Arbeitnehmerbeiträge) ausbezahlen.

Ein provisorischer Leistungsausweis der Pensionskasse liegt diesem Schreiben bei. Die definitive Leistungszusicherung erhalten Sie nach Vorliegen der definitiven Salärzahlen.

Der SUVA-Versicherungsschutz für Betriebs- und Nichtbetriebsunfall fällt bei Pensionierung weg. Es ist deshalb unbedingt notwendig, ab dem Datum der Pensionierung die Krankenversicherung zu ergänzen und das Unfallrisiko zu versichern."

Am 25. April 2000 wurden dem Rekurrenten gestützt auf diese Vereinbarung Fr. 116'401.-- ausbezahlt.

b) Der Rekurrent stellt den Antrag, die Fr. 116'401.-- seien als Abgangsentschädigung mit Vorsorgecharakter im Sinne von § 34 Abs. 3 lit. e aStG zu 40 % des Tarifs B zu besteuern, weil die Zahlung von der Arbeitgeberin klar und eindeutig als Vorsorgekapital definiert und ausbezahlt worden sei. Das Kapital bilde eine Teilkompensation der aus dem vorzeitigen Rücktritt resultierenden, lebenslangen Renteneinbusse von Fr. 7'764.-- pro Jahr. Zu jenem Zeitpunkt sei es noch nicht möglich gewesen, Kapitalzahlungen zur Aufstockung des Rentenskapitals in die Pensionskasse der X. (nach Leistungsprimat) einfliessen zu lassen. Damit sei nur der Weg einer Auszahlung offen geblieben. Die Vorinstanz vertritt demgegenüber die Auffassung, dass der Kapitalzahlung kein Vorsorgecharakter zukomme, weil der Rekurrent weiterhin einer Erwerbstätigkeit nachgehe.

4. a) Zu entscheiden ist also, ob eine Entschädigung mit Vorsorgecharakter vorliegt. Fest steht, dass nicht jede Entschädigung bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses Vorsorgecharakter im Sinne von § 34 Abs. 3 lit. e aStG hat. Je nach den Umständen kann es sich um eine Lohnnachzahlung für jahrelange Dienstleistungen handeln (ein Hauptfall der Entschädigung für wiederkehrende Leistungen im Sinne von § 34 Abs. 1 lit. b aStG) oder aber um Entschädigungen für das Ausbleiben künftiger Lohnzahlungen. Bei den letzteren stellt sich

die Frage der Abgrenzung zu den Zahlungen mit "Vorsorgecharakter" (Baur/Klöti/Koch/Meier/Ursprung, Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri-Bern 1991, § 34 aStG N 13).

b) Bis Ende 1994 lautete der entsprechende § 34 Abs. 3 lit. c aStG wie folgt:

"zu 40 % des Tarifs A:

a) ...

b) ...

c) Entschädigungen mit Vorsorgecharakter bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses."

Seit dem 1. Januar 1995 und damit auch im vorliegenden Fall ist § 34 Abs. 3 lit. e aStG anwendbar, welcher neu ausdrücklich festhält, dass unter Entschädigungen mit Vorsorgecharakter insbesondere Abgangsentschädigungen bei vorzeitiger Pensionierung fallen. Dazu kann den Materialien zur Teilrevision 1995 des Steuergesetzes folgendes entnommen werden (Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossen Rat vom 11. November 1992, S. 23):

"In der Veranlagungspraxis führt die Abgrenzung von Kapitalzahlungen nach § 34 Abs. 1 lit. a und § 34 Abs. 3 lit. c aStG bisweilen zu Abgrenzungsproblemen. Oft wird eine solche Zahlung zum Teil als Überbrückungsentschädigung (finanzielle Erleichterung bis zum Antritt einer neuen Stelle) voll, zum andern Teil als Zahlung mit Vorsorgecharakter zu 40 % des Tarifs besteuert. Abgangsentschädigungen bei vorzeitiger Pensionierung haben in der Regel Vorsorgecharakter, weshalb dem in den Vernehmlassungen geäusserten Wunsch nach einer entsprechenden gesetzlichen Konkretisierung nachgekommen werden kann."

Der neue Zusatz in § 34 Abs. 3 lit. e aStG zeigt, dass der Gesetzgeber vor allem Abgangsentschädigungen bei vorzeitiger Pensionierung steuerlich privilegieren will. Die Aufzählung der unter § 34 Abs. 3 lit. e aStG fallenden Tatbestände ist allerdings nicht abschliessend. Der Wortlaut des Zusatzes ("insbesondere") lässt auch bei anderen, mit einer vorzeitigen Pensionierung vergleichbaren Fällen eine steuerliche Privilegierung zu. Andererseits ist aufgrund der oben erwähnten Ausführungen in der Botschaft, wo sowohl die "Überbrückungsentschädigungen" als auch die "Abgangsentschädigungen"



bei vorzeitiger Pensionierung" erwähnt werden, und dem Umstand, dass der Gesetzgeber in der Folge im Sinne einer Konkretisierung (und nicht einer Änderung der [vom Gesetzgeber geschilderten] Praxis) nur die "Abgangsentschädigungen bei vorzeitiger Pensionierung" ausdrücklich ins Gesetz aufnahm, davon auszugehen, dass er die "Überbrückungsentschädigungen" (weiterhin) steuerlich nicht privilegieren will. Andernfalls hätte er letztere mit Sicherheit als weiteres Beispiel in § 34 Abs. 3 lit. e aStG ebenfalls ausdrücklich aufgeführt (RGE vom 30. Juni 1999 in Sachen K.B.).

c) Das Verwaltungsgericht hat sich diesen Ausführungen angeschlossen und folgendes hinzugefügt (VGE vom 28. Februar 2000 in Sachen K. + R.B.):

"Nach der zuvor geltenden Rechtsprechung kam denjenigen Zahlungen 'Vorsorgecharakter' zu, die dazu dienen, 'im Vorsorgefall (Tod, Alter, Invalidität) dem Empfänger die Fortsetzung seiner gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise sicherzustellen', also namentlich den bei Einstellung der Erwerbstätigkeit oder bei dauerhafter Einschränkung der Leistungsfähigkeit oder der Einkommenserzielung ausgerichteten Zahlungen (vgl. Koch, a.a.O., § 34 N 40 ff.), nicht aber blossen 'Überbrückungsentschädigungen' für die Zeit der Suche nach einer neuen Stelle. Hätte der Gesetzgeber beabsichtigt, neu auch die Letzteren dem günstigeren Steuersatz des § 34 Abs. 3 StG zu unterstellen, so müsste dies in den Materialien zur Gesetzesänderung seinen Ausdruck gefunden haben. Dies gilt umso mehr, als sich eine derartige Privilegierung von Überbrückungsentschädigungen sachlich keineswegs aufdrängt."

5. Vorweg ist festzuhalten, dass sich der vorliegende Fall sachverhältnismässig mit keinem der vom Steuerrekursgericht bisher beurteilten Fällen direkt vergleichen lässt, so dass aus diesen Entscheiden nichts für den vorliegenden Fall abgeleitet werden kann.

6. Der Rekurrent war im Zeitpunkt, als er aus der X. ausschied und die Vereinbarung vom 23. Dezember 1999 über die Kapitalabfindung abgeschlossen wurde, gut 56 Jahre alt. Gemäss dem Wortlaut der Vereinbarung ging die X. davon aus, dass sich der Rekurrent noch nicht vollständig aus dem Erwerbsleben zurückziehen, sondern ab dem 1. April 2000 bei der Firma Z. ein Arbeitsverhältnis beginnen werde (der Rekurrent hat sich dann entschieden, bei der Z. ein Bera-

tungsmandat auf Honorarbasis zu übernehmen [er hat per 8. Februar 2000 eine GmbH gegründet; am 25. Mai 2000 hat er eine Einzel-firma im Handelsregister eintragen lassen]). Sie rechnete also damit, dass der Rekurrent auch nach dem Ausscheiden aus der X. weiterhin ein gewisses Erwerbseinkommen erzielt. Weil durch das Ausscheiden des Rekurrenten vor dem reglementarischen Pensionierungsalter eine lebenslängliche Kürzung der Pensionskassenrente resultiert (und dem Rekurrenten überdies ab dem 1. April 2000 bis zum Zeitpunkt der vom Rekurrenten beabsichtigten Pensionierung mit voller Rente im Umfang der Differenz zwischen dem theoretisch erzielten Lohn und der ausbezahlten Pensionskassenrente ein Einkommensausfall entsteht), hat die X. dem Rekurrenten als teilweisen Ausgleich dieses finanziellen "Schadens" einen Betrag von brutto Fr. 120'000.-- zugesprochen (der Rekurrent hatte im Zeitpunkt der Kapitalauszahlung eine mittlere Lebenserwartung von ca. 26 Jahren [vgl. Stauffer/Schätzle, Barwerttafeln, Zürich 2001, Tafel 42], so dass sich der "Schaden" infolge Rentenkürzung aufgrund der statistischen Lebenserwartung auf total Fr. 201'864.-- [26 x Fr. 7'764.--] beläuft). Gemäss der Stellungnahme der Personalvorsorgestiftung der X. vom 3. Dezember 2002 hat die Arbeitgeberin die netto Fr. 116'401.-- direkt dem Rekurrenten ausbezahlt, weil im Zeitpunkt des Ausscheidens des Rekurrenten ein Einkauf in die Pensionskasse oder eine Aufstockung der durch die Frühpensionierung erfolgten Kürzung der Altersrente (noch) nicht möglich war (nach dem heute gültigen Reglement kann eine Einlage in der Höhe, wie sie dem Rekurrenten zugesprochen wurde, in die Pensionskasse eingebracht werden). Einer unter diesen Umständen und in der vorliegenden Höhe bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses ausgerichteten Kapitalzahlung kommt Vorsorgecharakter zu, auch wenn der Rekurrent weiterhin einer gewissen (im Vergleich zum vorherigen Lohn [Bruttolohn 1999: Fr. 188'705.--] erheblich schlechter entlöhnten) Erwerbstätigkeit nachgeht (der Rekurrent weist die folgenden Erwerbseinkünfte aus: 1. April bis 31. Dezember 2000: Fr. 26'316.--; 2001: Fr. 68'893.--]) und daher fraglich ist, ob (trotz Fliessen einer Pensionskassenrente seit dem 1. April 2000) von einer vorzeitigen Pensionierung im Sinne von § 34 Abs. 3 lit. e aStG gesprochen werden kann; es liegt auf jeden

Fall eine mit einer vorzeitigen Pensionierung vergleichbare Situation vor. Der Umstand, dass der Rekurrent nach dem Ausscheiden aus der X. weiterhin erwerbstätig ist, schliesst entgegen der Auffassung der Vorinstanz den "Vorsorgecharakter" der Kapitalabfindung nicht aus, weil aufgrund des Alters des Rekurrenten und der Höhe seines von ihm bei der X. zuletzt erzielten Lohnes davon auszugehen ist, dass er bis zur endgültigen Erwerbsaufgabe kein ähnlich hohes Erwerbseinkommen mehr erzielen wird. Es ist von einer dauerhaften Einschränkung der Einkommenserzielung auszugehen (vgl. Ausführungen im VGE vom 28. Februar 2000 in Sachen K. + R.B.). Da die dem Rekurrenten von der X. ausgerichtete Kapitalabfindung nicht den Charakter einer "Überbrückungsentschädigung" im Sinne des Gesetzgebers (finanzielle Erleichterung bis zum Antritt einer neuen Stelle) hat und auch nicht der Abgeltung der durch die Aufnahme der neuen Erwerbstätigkeit eingetretenen Lohneinbusse dient, sind folglich in Gutheissung des Rekurses der Einspracheentscheid vom 26. Februar 2002 und die Veranlagungsverfügung vom 17. Dezember 2001 aufzuheben und die Vorinstanz ist anzuweisen, auf den Fr. 116'401.-- eine Jahressteuer zu 40 % des Tarifs B zu erheben.

**87 Quellensteuer (§ 62 Abs. 1 lit. c aStG).**

- **Bei ausländischem Wohnsitz des Empfängers sind Vorsorgegelder aus kantonalem öffentlichem Dienst im Quellenstaat zu versteuern, unabhängig davon, ob sie aus einer öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Institution ausbezahlt werden.**

14. August 2003 in Sachen L.+ M.S., RV.2003.50053/K 7341

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Rekurrent arbeitete vom 1. September 1979 bis zum 30. April 2000 beim X.. Gemäss der "Austrittsabrechnung" der aargauischen Beamtenpensionskasse vom 9. Mai 2000 wurde ihm am 17. Mai 2000 wegen Austritt per 30. April 2000 eine Kapitaleistung von Fr. 294'656.50 ausgerichtet. Dieser Betrag wurde, weil er die

Vorsorgeeinrichtung verlassen hat, bevor ein Vorsorgefall eingetreten war (sog. Freizügigkeitsfall), auf ein Konto der Freizügigkeitsstiftung der Y. einbezahlt. Am 16. November 2000 wurde dem Rekurrenten von der Y. sein Freizügigkeitsguthaben (abzüglich Fr. 31'807.-- Steuern) ausbezahlt. Weil der Rekurrent im Auszahlungszeitpunkt seinen Wohnsitz in Italien hatte, veranlagte die Vorinstanz den Rekurrenten für die am 16. November 2000 ausgerichtete Kapitalleistung von Fr. 294'656.50 zu einer Quellensteuer von Fr. 25'363.--. Sie stützte sich dabei auf § 62 Abs. 1 lit. c aStG. Danach wird bei ausländischem Wohnsitz des Empfängers eine Quellensteuer von 8 % erhoben auf Einkünften, die auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses vom Kanton Aargau oder dessen Anstalten, von einer aargauischen Gemeinde oder deren Anstalten, von andern öffentlich-rechtlichen Körperschaften des Kantons Aargau oder von deren Personalvorsorgeeinrichtungen ausgerichtet werden.

b) Der Vertreter des Rekurrenten ist der Auffassung, dass keine Quellensteuer geschuldet sei, da die Kapitalleistung nicht vom Kanton Aargau und auch nicht von einer Personalvorsorgeeinrichtung des Kantons Aargau oder von einer solchen einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft des Kantons ausgerichtet worden sei. Die Geldleistung stamme aus der Freizügigkeitsstiftung der Y., einer privatrechtlichen Stiftung. Damit entfalle die Besteuerungsgrundlage gemäss § 62 Abs. 1 lit. c aStG.

3. Ziel der Auslegung ist es, den Sinn eines Satzes zu ergründen, wobei grundsätzlich jede Norm auslegungsbedürftig ist. Ausgangspunkt der Auslegung ist der Wortlaut der Bestimmung. Vom Wortlaut darf und muss jedoch abgewichen werden, wenn er nicht den wahren Sinn einer gesetzlichen Bestimmung wiedergibt bzw. wenn die dem Wortlaut entsprechende Auslegung zu Ergebnissen führt, die der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann und die gegen das Gerechtigkeitsgefühl und den Grundsatz der rechtsgleichen Behandlung verstossen. Die Auslegung stützt sich auf verschiedene Auslegungselemente. Lehre und Rechtsprechung unterscheiden das grammatische, historische, systematische, teleologische und realistische Element. Dabei muss ein Gesetz in erster Linie aus sich selbst

heraus, d.h. nach Wortlaut, Sinn und Zweck unter den ihm zugrunde liegenden Wertungen sowie nach seiner Systematik ausgelegt werden. Die Gesetzesmaterialien fallen vor allem bei neueren Gesetzen und dann ins Gewicht, wenn sie angesichts einer unklaren gesetzlichen Bestimmung eine klare(re) Antwort geben (VGE vom 18. September 2002 in Sachen G.U.H. AG mit Hinweisen).

4. a) Nach dem Wortlaut von § 62 Abs. 1 lit. c aStG muss die Kapitalleistung "vom Kanton Aargau oder dessen Anstalten, von einer aargauischen Gemeinde oder deren Anstalten, von andern öffentlich-rechtlichen Körperschaften des Kantons Aargau oder von deren Personalvorsorgeeinrichtungen ausgerichtet werden." Da es sich bei der die fragliche Kapitalleistung ausbezahlenden Freizügigkeitsstiftung der Y. um eine privatrechtliche Stiftung handelt, ist allein gestützt auf den Wortlaut klar, dass keine Quellensteuer erhoben werden kann. Es müssen jedoch auch bei klarem Wortlaut die übrigen Auslegungselemente berücksichtigt werden (VGE vom 27. März 2001 in Sachen R. + E.R.).

b) Die Gesetzesmaterialien geben oft Hinweise über den gesetzgeberischen Willen. Ihre Konsultation ist nicht nur zulässig, sondern häufig geradezu unerlässlich. Die Beachtung des Willens und der Absicht des Gesetzgebers ist namentlich bei jüngeren Erlassen angezeigt, wenn sich die vom Gesetzgeber beachteten Realien und Wertungen noch nicht wesentlich verändert haben. Das Abstellen auf die Absichten des Gesetzgebers kommt aber nur bei unklaren Gesetzesbestimmungen in Betracht, nicht jedoch wenn sie im Gesetz keinen Niederschlag gefunden haben (VGE vom 27. März 2001 in Sachen R. + E.R.).

In den Gesetzesmaterialien zu § 62 Abs. 1 lit. c aStG findet sich, soweit ersichtlich, kein Anhaltspunkt dafür, dass (über den Gesetzeswortlaut hinaus) auch Kapitalleistungen, welche (auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses) von privatrechtlichen Freizügigkeitsstiftungen ausbezahlt werden, der Quellensteuer unterliegen. Allerdings geht daraus auch hervor, dass sich der Gesetzgeber mit dieser Fragestellung gar nicht befasst hat, so dass die Materialien kaum geeignet sind, die vorliegende Frage zu beantworten (analog VGE vom 21. August 1997 in Sachen A.J.).

c) § 62 Abs. 1 lit. c aStG bezweckt (teleologisches Element) die steuerliche Erfassung von im Ausland wohnhaften Personen, die aufgrund eines bestehenden oder früheren Dienstverhältnisses (vgl. Protokoll der 22. Sitzung vom 26. März 1982 der Grossratskommission für die Revision des Steuergesetzes, Abschnitt F: Quellensteuer) mit einer aargauischen öffentlich-rechtlichen Institution Vorsorgeleistungen beziehen. Durch öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse aufgelaufene Vorsorgeguthaben, welche mit öffentlichen Geldern finanziert wurden, sollen trotz Aufgabe des schweizerischen Wohnsitzes des jeweiligen Arbeitnehmers bei deren Auszahlung im Schuldnerstaat besteuert werden können. Entscheidend ist also, dass die Vorsorgeleistung auf einem kantonale öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis basiert. Ob die durch ein solches Dienstverhältnis aufgelaufenen Vorsorgeguthaben dem Anspruchsberechtigten von einer öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Institution ausbezahlt werden, ist demgegenüber nicht von Belang, weil dies am öffentlich-rechtlichen Charakter der Gelder nichts ändert.

d) Das systematische und das realistische Auslegungselement helfen im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter.

e) Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die teleologische Auslegung von § 62 Abs. 1 lit. c aStG zum Schluss führt, dass Vorsorgegelder aus kantonalem öffentlichem Dienst bei ausländischem Wohnsitz des Empfängers im Quellenstaat zu versteuern sind, und zwar unabhängig davon, ob sie aus einer öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Institution ausbezahlt werden. Der Wortlaut von § 62 Abs. 1 lit. c aStG gibt also nicht den wahren Sinn wieder, so dass davon abgewichen werden darf bzw. muss (BGE 103 Ia 117). Die Vorinstanz hat daher zu Recht auf den Fr. 294'656.50 auch eine kantonale Quellensteuer erhoben.

**B. Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998**

88 Gewinnungskosten, Kinderbetreuungskosten (§ 35 Abs. 1 lit. d StG; § 36 Abs. 2 lit. e StG; § 16 StGV).

- Voraussetzungen für den Abzug der berufsbedingten Mehrkosten für die Drittbetreuung von Kindern (Erw. 4 - 8).
- Berechnung der abzugsfähigen Kinderbetreuungskosten (Erw. 9).
- Die Kosten für die Reinigung des Hauses stellen keine abzugsfähigen Kinderbetreuungskosten dar (Erw. 10).

14. August 2003 in Sachen H. + Y.G., RV.2003.50034/K 8094

*Aus den Erwägungen*

4. a) Gemäss § 35 Abs. 1 lit. d StG werden die von den Steuerpflichtigen nachgewiesenen, notwendigen Mehrkosten für die Drittbetreuung von Kindern, die im gleichen Haushalt leben, als Berufskosten von den steuerbaren Einkünften abgezogen.

In § 16 StGV wird ergänzend ausgeführt:

<sup>1</sup> Als notwendige Berufskosten für die Drittbetreuung von im gleichen Haushalt lebenden Kindern, die das 16. Altersjahr noch nicht überschritten haben, können pro Kind 75 % der nachgewiesenen Kosten, maximal jedoch Fr. 6'000.-- in Abzug gebracht werden. Der Maximalbetrag gilt für Verhältnisse mit Vollzeitpensen; bei Teilzeitpensen findet eine verhältnismässige Kürzung statt.

<sup>2</sup> Die Drittbetreuung ist insbesondere dann notwendig, wenn eine allein erziehende Person einer Erwerbstätigkeit nachgeht oder wenn beide Elternteile zur gleichen Zeit einer Erwerbstätigkeit nachgehen. Sind beide Elternteile erwerbstätig, wird der Abzug auf dem Zweitverdienst gewährt; ein verbleibender Restbetrag kann vom übrigen Einkommen abgezogen werden.

<sup>3</sup> Die betreuende Person muss das 16. Altersjahr vollendet haben.

Das Kantonale Steueramt hat zudem das Merkblatt „Kinderbetreuungskosten“ vom 30. September 2001 veröffentlicht.

b) (...)

c) Aus § 35 Abs. 1 lit. d StG und § 16 StGV ergeben sich die folgenden Voraussetzungen für den Abzug der berufsbedingten Mehrkosten für die Drittbetreuung von Kindern, die kumulativ erfüllt sein müssen:

1. Die Aufwendungen müssen durch die Drittbetreuung von Kindern angefallen sein. Dabei ist unerheblich, ob es sich um eine auswärtige Kinderbetreuung, wie etwa einen Kinderhort oder eine Tagesfamilie, handelt oder das Kind an seinem Wohnort betreut wird.

2. Die Drittbetreuung der Kinder muss zur Berufsausübung notwendig sein. Dabei ist ein direkter Zusammenhang zwischen der Drittbetreuung und der konkreten Berufsausübung erforderlich, an den strenge Anforderungen gestellt werden. Nicht als abzugsfähig gelten alle Ausgaben, welche nicht ausschliesslich zum Zwecke der Einkommenserzielung getätigt werden, also für diese nicht erforderlich sind (zum Begriff der „Notwendigkeit“ vgl. RGE vom 20. März 2003 in Sachen R.B., mit Hinweisen).

3. Das betreute Kind muss mit der steuerpflichtigen Person im gleichen Haushalt leben und darf das 16. Altersjahr noch nicht überschritten haben.

4. Die betreuende Person muss das 16. Altersjahr zurückgelegt haben.

5. Die Kosten müssen von der steuerpflichtigen Person nachgewiesen werden.

d) Abzugsfähig sind nur die durch die Drittbetreuung angefallenen Mehrkosten. Daher sind die Kosten für Kinder, die auch ohne Drittbetreuung anfallen, wie etwa die Aufwendungen für Windeln, Ausflüge oder die Verpflegung der Kinder, nicht abzugsfähig.

5. Die Rekurrenten machen geltend, die Betreuungsperson sei an den beiden Halbtagen, an denen sie beide berufshalber ausser Haus gewesen seien, bei ihnen zu Hause beschäftigt gewesen. Sie sei für diese Zeit der Mutterersatz gewesen und habe zur Aufrechterhaltung der häuslichen Infrastruktur mitgearbeitet. Die Rekurrenten ziehen ferner den Vergleich mit einem Hort, bei dessen Kosten nicht



zwischen Infrastrukturkosten, direkten Kinderpflegekosten und Piktettdienst unterschieden werde, und mit einer Tagesmutter, welche während der Kinderbetreuung Hausarbeiten erledigen dürfe.

Die Vorinstanz ist dagegen der Ansicht, es liege keine Drittbetreuung vor, da sich die Zeit, in der die vermeintliche Betreuungsperson zusammen mit den Kindern im Haus gewesen sei, auf wenige Minuten pro Tag belaufen habe.

6. a) Gemäss den oben dargelegten Voraussetzungen ist vorab erforderlich, dass die geltend gemachten Aufwendungen tatsächlich durch die Betreuung von Kindern angefallen sind.

b) Die drei Kinder der Rekurrenten befanden sich während eines Teils der Zeit, in der die Angestellte anwesend war, in der Schule. Gemäss den vorstehenden Ausführungen sind nur jene Kosten zum Abzug zuzulassen, welche für die Einkommenserzielung erforderlich sind. Die Betreuung von Kindern ist indes zur Berufsausübung nur erforderlich, wenn diese anwesend sind. Die übrigen Aufgaben, die im Zusammenhang mit Kindern anfallen, wie die Reinigung der Zimmer etc., sind dagegen zu den nicht abzugsfähigen Aufwendungen für den Unterhalt der steuerpflichtigen Person und ihrer Familie gemäss § 41 lit. a StG zu zählen. Die Erledigung dieser Arbeiten bei Abwesenheit der Kinder kann somit nicht zu einem Abzug der Aufwendungen als Kinderbetreuungskosten führen. Der Gesetzgeber war sich bewusst, dass auch bei Anwesenheit der Kinder z.B. Reinigungsarbeiten ausgeführt werden können, weshalb nur 75 % der Kosten abzugsfähig sind (siehe hierzu die Ausführungen in Erw. 10/a).

Dagegen ist festzuhalten, dass die Betreuung des Kindes nicht aktiv sein muss, in dem Sinne, dass mit dem Kind gespielt wird oder z.B. gemeinsam Hausaufgaben erledigt werden. Es genügt, wenn die Betreuungsperson eine Aufsichtsfunktion wahrnimmt.

c) Die Rekurrenten halten fest, die Angestellte sei um 07.30 Uhr zur Arbeit gekommen. Am Donnerstag Morgen musste die Tochter J. erst um 08.40 Uhr das Haus verlassen. Am Freitag dagegen gingen alle drei Kinder um 08.00 Uhr zur Schule.

Nach Angaben der Rekurrenten kam J. Freitags bereits um 10.00 Uhr nach Hause. Da an diesem Vormittag beide Elternteile

beruflich ausser Haus waren, ergab sich für die Zeit bis zur Rückkehr eines Elternteils eine Betreuung von J. durch die Angestellte. Dagegen war anscheinend am Donnerstag Mittag bereits ein Elternteil zu Hause, als die Kinder zurückkehrten.

In der übrigen Zeit befanden sich die Kinder in der Schule, und die Angestellte erledigte die weiteren Aufgaben (etwa Reinigung des Hauses, Bettwäsche etc.). Diese Tätigkeiten gehören, wie bereits ausgeführt, nicht zur Betreuung der Kinder im Sinne des Steuergesetzes, weshalb der Anteil der Kosten, der auf diese Zeit entfällt, nicht abzugsfähig ist.

7. a) Die Drittbetreuung der Kinder muss zur Berufsausübung notwendig sein (siehe Erw. 4/c, zweite Voraussetzung).

b) Die Drittbetreuung der Kinder steht in Zusammenhang mit der Erwerbstätigkeit, da beide Elternteile beruflich ausser Haus waren. Dagegen stellt sich die Frage, ob die Betreuung notwendig im Sinne des Gesetzes war, da nach Angaben der Rekurrenten auf dem Beiblatt „Berufsauslagen“ zur Steuererklärung 2001 auch an anderen Tagen beide Elternteile erwerbstätig waren, für diese aber keine Drittbetreuungskosten geltend gemacht werden. Sofern an diesen Tagen keine Betreuung der Kinder erfolgte, diese also selber für sich verantwortlich waren, könnte auch die Betreuung der Kinder am Donnerstag und Freitag als nicht notwendig betrachtet werden.

Auf Anfrage hielten die Rekurrenten fest, dass jeweils am Montag die Betreuung durch die Grossmutter der Kinder erfolgte. An den anderen Tagen bzw. Halbtagen war immer nur ein Elternteil ausser Haus und somit keine Drittbetreuung erforderlich. Diese Aussagen erscheinen als glaubhaft. Die Rekurrenten haben somit für jeden Wochentag eine Kinderbetreuung sichergestellt. Deshalb ist auch die Drittbetreuung der Kinder am Donnerstag und Freitag als berufsnotwendig zu betrachten.

8. Die weiteren Voraussetzungen (vgl. Erw. 4/c) sind erfüllt, da die Kinder im Jahr 2001 das 16. Altersjahr noch nicht überschritten hatten, mit der Angestellten nicht im gleichen Haushalt lebten und die Angestellte das 16. Altersjahr zurückgelegt hatte.

Der Nachweis der Kosten der Betreuung erfolgte durch die Jahresabrechnung 2001 der AHV- und ALV-Beiträge für die Angestellte

der SVA Aargau, aus der die Jahreslohnsumme ersichtlich ist. Dagegen wurde die Prämie der Unfallversicherung nicht belegt, weshalb die entsprechenden Kosten nicht zum Abzug zuzulassen sind.

9. a) Die Angestellte arbeitete acht Stunden pro Woche bei den Rekurrenten, jeweils Donnerstag und Freitag vormittags. Arbeitsbeginn war um 7.30 Uhr, Arbeitsende also um 11.30 Uhr.

Die gemeinsame Anwesenheit der Kinder mit der Angestellten, und damit die Betreuung, dauerte im Normalfall rund 3 ½ Stunden pro Woche (vgl. Erw. 6/c). Da sich eine exakte Abgrenzung der abzugsfähigen Kinderbetreuung von der nicht abzugsfähigen Hilfe im Haushalt nicht vornehmen lässt und erfahrungsgemäss auch ausserordentliche Umstände auftreten können, die schwer erfassbar sind (Krankheit, Ausfall der Schule aus irgendwelchen Gründen), rechtfertigt es sich, zur Berechnung der abzugsfähigen Kosten von vier Stunden Kinderbetreuung pro Woche auszugehen.

Von den acht Stunden Arbeitszeit pro Woche entfallen also 50 % auf die Betreuung der Kinder. Es sind daher 50 % der effektiven Kosten für die Angestellte zu den Kinderbetreuungskosten zu zählen.

b) Die Kosten für die Angestellte im Jahr 2001 setzen sich zusammen aus dem Jahreslohn von Fr. 8'663.15 und dem Arbeitgeberbeitrag an den Sozialkosten von Fr. 580.60. Dadurch ergeben sich Gesamtkosten von (aufgerundet) Fr. 9'250.--. Davon entfallen wie oben ausgeführt 50 %, d.h. Fr. 4'625.--, auf die Kinderbetreuung.

c) Gemäss § 16 Abs. 1 StGV können pro Kind 75 % der ausgewiesenen Kosten, maximal jedoch Fr. 6'000.-- in Abzug gebracht werden. Die Formulierung der Verordnung ist offensichtlich auf den Fall der Kinderbetreuung in einem Hort zugeschnitten. Wird die Betreuung zu Hause organisiert, und betreut eine Person mehrere Kinder gleichzeitig, sind die Kosten selbstverständlich nur einmal anrechenbar. Im vorliegenden Fall können also (aufgerundet) Fr. 3'500.-- (75 % von Fr. 4'625.--) als notwendige Berufskosten für die Drittbetreuung von Kindern abgezogen werden.

Der Rekurs ist damit teilweise gutzuheissen. (...)

10. a) Die Rekurrenten sind der Ansicht, die für die Reinigung des Hauses bezahlten Löhne seien als Kinderbetreuungskosten zum

Abzug zuzulassen, da auch in den Kosten für einen Kinderhort Infrastrukturkosten enthalten seien, und diese gemäss Merkblatt zum Abzug zugelassen seien. Dabei übersehen die Rekurrenten, dass wie bereits ausgeführt nur 75 % der nachgewiesenen Kosten als Drittbetreuungskosten abzugsfähig sind (§ 16 Abs. 1 StGV). Der Gesetzgeber war sich bewusst, dass in den Kosten für Kinderbetreuung auch Aufwendungen für nicht abzugsfähige Lebenshaltungskosten, wie Heizung, Strom, Wasser, Unterhalt der Wohnungseinrichtung, Spielsachen etc., enthalten sind. Aus diesem Grund wird von den nachgewiesenen Kosten der Anteil der Lebenshaltungskosten in der Höhe von (pauschal) 25 % der Gesamtkosten in Abzug gebracht (vgl. hierzu den Bericht des Kantonalen Steueramtes „Abzug von Drittbetreuungskosten für im gleichen Haushalt lebende Kinder als Berufskosten“ vom 5. Dezember 1997 [Materialien zum Steuergesetz vom 15. Dezember 1998, Band 4.3, Arbeitspapier zur 28. Sitzung der Grossratskommission vom 13. Dezember 1997]). Die Argumentation der Rekurrenten vermag daher nicht zu überzeugen.

b) Die Rekurrenten bringen ferner vor, die Angestellte habe Pikettdienst geleistet. Sie sei einsatzbereit gewesen, wenn ein Kind keine Schule hatte (Rekurs vom 3. Februar 2003). Dies rechtfertigt zwar, bei der Berechnung der abzugsfähigen Kosten eine Aufrundung vorzunehmen (vgl. Erw. 9/a), nicht aber die Anerkennung des ganzen Aufwandes. Für einen Pikettdienst kann kein Abzug zugelassen werden.

**89 Kapitalabfindung für wiederkehrende Leistungen (§ 44 StG).**

- § 44 StG ist nur auf Kapitaleleistungen anzuwenden, die an die Stelle periodischer Leistungen treten und nach dem normalen Lauf der Dinge ordentlicherweise auch durch periodische Zahlungen abgegolten werden.

*Aus den Erwägungen*

3. Der Rekurrent erzielte im Jahr 2002 aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit bei der X. einen Bruttolohn von Fr. 273'325.-- (Nettolohn II Fr. 256'734.--). Darin ist eine Treueprämie von Fr. 50'000.-- enthalten. Der Rekurrent will, dass die Treueprämie gemäss § 44 StG besteuert wird, weil diese für eine dreijährige Periode (es musste vom 1. Januar 2000 bis zum 31. Dezember 2002 ein Anstellungsverhältnis bestanden haben) ausbezahlt worden sei. Die Vorinstanz lehnt eine Besteuerung unter Anwendung von § 44 StG ab, weil es sich bei der Treueprämie nicht um eine Kapitalabfindung für wiederkehrende Leistungen (wie bspw. Renten) handle.

4. a) § 44 StG lautet wie folgt:

" Gehören zu den Einkünften Kapitalabfindungen für wiederkehrende Leistungen, wird die Einkommenssteuer unter Berücksichtigung der übrigen Einkünfte zu dem Steuersatz berechnet, der sich ergäbe, wenn an Stelle der einmaligen Leistung eine entsprechende jährliche Leistung ausgerichtet würde."

b) § 44 StG stimmt inhaltlich (weitgehend; vgl. zulässige Abzüge) mit Art. 37 DBG überein, so dass die dazu ergangene Literatur und Rechtsprechung herbeigezogen werden kann.

5. a) Lange Zeit wurden unter Kapitalabfindungen für wiederkehrende Leistungen nur Vermögenszugänge verstanden, die dazu dienen, einen gesetzlichen, statutarischen, vertraglichen oder testamentarischen Anspruch abzugelten, der mit der Erbringung dieser wiederkehrenden Leistungen sukzessive untergeht. Nach dieser Betrachtung können Kapitalabfindungen nur künftige Leistungen betreffen und nur in Erfüllung einer den periodischen Leistungen zugrunde liegenden Stammschuld ausgerichtet werden. Die Kapitalabfindungen betreffen somit die Erfüllung von Ansprüchen auf Renten, Pensionen und andere dauernde Lasten (vgl. E. Känzig, Die Eidgenössische Wehrsteuer [Direkte Bundessteuer], I. Teil, 2. Auflage, Basel 1982, Art. 40 N 5; Agner/Jung/Steinmann, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Zürich 1995, Art. 37 N 2).

Von dieser engen Auslegung der Kapitalabfindungen für wiederkehrende Leistungen ist man in letzter Zeit abgekommen. So

werden Kapitalabfindungen für Lidlohnansprüche ausdrücklich als Kapitalabfindungen für wiederkehrende Leistungen anerkannt, ob schon sie Leistungen abgelten, die in der Vergangenheit entstanden sind (KS der EStV vom 30. April 1980). Die EStV begründet diese Sonderbehandlung mit dem besonderen Charakter und der wirtschaftlichen Funktion dieser Leistungen sowie mit der Progression, die für den Empfänger zu einer unverhältnismässigen steuerlichen Belastung führt. Diese Überlegungen rechtfertigen, auch andere Arten von Kapitalabfindungen, bei denen die Verpflichtung bzw. der Anspruch in der Vergangenheit oder in der Zukunft liegt, der Sonderregelung zu unterwerfen. In der Literatur wird denn auch überwiegend die Meinung vertreten, eine Kapitalabfindung für wiederkehrende Leistungen könne auch in der Vergangenheit begründete Ansprüche abgelten (z. B. Lohnnachzahlungen; vgl. M. Zweifel/P. Athanas, Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/1, Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden, Basel 1997, Art. 11 N 33 ff.; M. Zweifel/P. Athanas, Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/2a, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer, Basel 2000, Art. 37 N 10 ff.).

In einem Grundsatzurteil vom 5. Oktober 2000 hat das Bundesgericht festgehalten, dass für die Auslegung und Anwendung von Art. 37 DBG die Praxis zum bisherigen Recht (Art. 40 BdBSt) nicht unbesehen übernommen werden kann. Eine Änderung ergibt sich namentlich daraus, dass als Kapitalabfindungen für wiederkehrende Leistungen im Sinn von Art. 37 DBG unter bestimmten Voraussetzungen auch einmalige Vermögenszugänge gelten können, mit denen aufgelaufene, d.h. in der Vergangenheit begründete Teilleistungen abgelten werden. Solche Kapitalabfindungen kommen jedoch nur dann in den Genuss der nach Art. 37 DBG privilegierten Besteuerung zum Rentensatz, wenn - dem Wesen der betreffenden Leistungen entsprechend - ordentlicherweise eine periodische Ausrichtung vorgesehen gewesen wäre und diese ohne Zutun des berechtigten Steuerpflichtigen unterblieben ist. Sind derart geschuldete Teilleistungen vorenthalten worden, sodass sie gar nicht periodengerecht versteuert werden konnten, wäre es unbillig, die nachträgliche Kapi-

talabfindung zusammen mit dem übrigen Einkommen zum vollen Satz zu besteuern und den berechtigten Empfänger dadurch steuerrechtlich zu bestrafen. Demgegenüber wäre eine Steuersatzermässigung dort nicht gerechtfertigt und auch nicht sachgerecht, wo die Ausrichtung einer Kapitalabfindung anstelle periodischer Teilleistungen und der Auszahlungszeitpunkt von der Wahl der Beteiligten abhängen (BGE vom 5. Oktober 2000, in: StR 2001 S. 23 ff. = ASA 70 S. 210 ff. = StE 2001 B 29.2 Nr. 7; vgl. auch M. Reich, Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/1, Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden, 2. Auflage, Basel 2002, Art. 11 N 33 ff.).

b) Gemäss dem Schreiben der X. vom April 2002 wurde der "Treuebonus" an jene Kaderangehörigen der Gruppe X. ausgeschüttet, die bereits am 1. Januar 2000 bei der Gruppe X. beschäftigt waren und auch noch am 1. Januar 2003 in einem ungekündigten Anstellungsverhältnis mit der Gruppe X. standen. Da § 44 StG nur auf Kapitalleistungen anzuwenden ist, die an die Stelle periodischer Leistungen treten und nach dem normalen Lauf der Dinge ordentlicherweise auch durch periodische Zahlungen abgegolten werden, hat die Vorinstanz die Anwendung von § 44 StG zu Recht verneint, weil die Voraussetzung, dass am 1. Januar 2003 noch ein ungekündigtes Anstellungsverhältnis bestand, eine ordentlicherweise periodische Ausrichtung des Treuebonus (in den Jahren 2000 - 2002) geradezu ausschloss. An dieser steuerrechtlichen Beurteilung vermag auch die Tatsache, dass der Treuebonus eine dreijährige Periode betrifft, unter den vorliegenden Umständen nichts zu ändern.

**90 Bemessung des Vermögens (§ 60 Abs. 1 und 4 StG).**

- **Vermögensbestandteile, die aus einer während der Steuerperiode angefallenen Erbschaft stammen, sind beim Erben gewichtet nach der Dauer des Besitzes zum steuerbaren Vermögen hinzuzurechnen (Erw. 3).**
- **Der steuerbare Anteil am Vermögen einer Erbengemeinschaft bemisst sich nach dem Stand am Ende der Steuerperiode (Erw. 4).**

*Aus den Erwägungen*

3. a) Streitig ist, ob die Vermögensbestandteile, die aus einer im Jahr 2001 angefallenen Erbschaft stammen, vollumfänglich zum steuerbaren Vermögen hinzuzurechnen sind, oder gewichtet nach der Dauer des Besitzes der Rekurrenten. In der Vernehmlassung vom 12. September 2003 kommt der Rechtsdienst des Kantonalen Steueramtes zum Schluss, dass entgegen der im Merkblatt „zeitliche Bemessung bei unterjähriger Steuerpflicht und in besonderen Fällen“ des Kantonalen Steueramtes vom 20. Februar 2001 ursprünglich vertretenen Meinung auch bei Vermögensanfällen unter Fr. 100'000.-- eine Gewichtung vorzunehmen sei. Daher wird in diesem Punkt die Gutheissung des Rekurses beantragt. Es liegen also übereinstimmende Anträge vor.

b) (...) In § 60 Abs. 4 in Verbindung mit Abs. 3 StG ist keine Beschränkung der Gewichtung auf Erbschaften von über Fr. 100'000.-- vorgesehen.

c) Der Rekurs ist damit in diesem Punkt gutzuheissen. Der Anteil der Rekurrenten am Vermögen der Erbengemeinschaft ist aufgrund ihrer Besitzesdauer zu kürzen.

4. a) Die Vorinstanz berücksichtigte den Anteil der Rekurrenten am Vermögen der Erbengemeinschaft per Todestag der Erblasserin, d.h. per 7. August 2001 mit Fr. 76'626.--. Im Einspracheentscheid vom 17. Juni 2003 führt sie aus, die Rekurrenten hätten bei der Erbteilung im Jahr 2002 zwar (aufgrund von Börsenverlusten, Steuern und Spenden) nur Fr. 42'150.80 erhalten, doch da für den Vermögenszufluss der Todestag massgebend sei, würde sich die Reduktion des Vermögens erst in der folgenden Steuerperiode auswirken.

b) Gemäss § 60 Abs. 1 StG bemisst sich das steuerbare Vermögen nach dem Stand am Ende der Steuerperiode oder Steuerpflicht. Daher ist für die Steuerveranlagung 2001 das Vermögen per 31. Dezember 2001 massgebend. Dieser Grundsatz gilt auch für den Anteil an einer Erbengemeinschaft (vgl. auch Beispiel 16 im Merkblatt „zeitliche Bemessung bei unterjähriger Steuerpflicht und in besonderen Fällen“ des Kantonalen Steueramtes vom 20. Februar 2001).



c) Vorliegend ist also das Vermögen der Erbengemeinschaft per 31. Dezember 2001 zu bestimmen. Der Anteil der Rekurrenten daran ist, wie bereits ausgeführt, nach der Dauer ihres Besitzes zu gewichten. Der so bestimmte Vermögensbestandteil ist zum steuerbaren Vermögen hinzuzurechnen.

**91 Einsprache, Erfordernis der Begründung (§ 193 Abs. 1 und 3 StG).**

- **Eine Einsprache gegen eine Veranlagungsverfügung, die nicht nach § 191 Abs. 3 StG nach Ermessen vorgenommen wurde, ist ohne Begründung gültig.**

14. August 2003 in Sachen D.W., RV.2003.50096/K 8124

*Aus den Erwägungen*

6. a) Die Vorinstanz ist gestützt auf § 193 StG auf die Einsprache nicht eingetreten, da die Rekurrentin trotz Aufforderung zur Ergänzung der Einsprache keine Beweismittel oder Stellungnahme einreichte.

Der Rechtsdienst des Kantonalen Steueramtes führt in seiner Vernehmlassung vom 23. Mai 2003 dazu folgendes aus: „Fehlt ein Antrag oder ist die Einsprache mangelhaft, ist gemäss § 193 Abs. 3 StG unter Androhung des Nichteintretens eine angemessene Frist zur Verbesserung anzusetzen. Wird die Nachbesserungsfrist nicht eingehalten, ist auf die Einsprache nicht einzutreten.“

b) Dieser weiten Auslegung kann das Steuerrekursgericht nicht folgen. Gemäss § 193 Abs. 3 StG ist im Einspracheverfahren bei Fehlen eines Antrages oder bei Einsprachen gegen eine Ermessensveranlagung bei Fehlen einer Begründung, unter Androhung des Nichteintretens bei Unterlassung eine angemessene Frist zur Verbesserung anzusetzen. Daraus lässt sich durch Umkehrschluss ableiten, dass bei einer Einsprache gegen eine Veranlagungsverfügung, die nicht gestützt auf § 191 Abs. 3 StG nach Ermessen erlassen wurde, die Begründung nicht Gültigkeitserfordernis ist.

Diese Ansicht wird gestützt durch die Formulierung in § 193 Abs. 1 StG, wonach die Einsprache einen Antrag enthalten **muss** und eine Begründung nur enthalten **soll**.

Schliesslich kann auf die Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossen Rat vom 21. Mai 1997 zur Totalrevision der aargauischen Steuergesetze, S. 118 (vgl. Materialien zum Steuergesetz vom 15. Dezember 1998, Band 3.1) verwiesen werden, wo zu § 193 folgendes ausgeführt wird:

" Analog Art. 48 Abs. 1 StHG und Art. 132 Abs. 1 DBG wird auf eine Begründungspflicht der Einsprache bewusst verzichtet, weil auch die Abweichungen von der Selbstdeklaration in der Veranlagungsverfügung nur rudimentär begründet werden müssen. Da an den Inhalt der Veranlagungsverfügung keine hohen Anforderungen gestellt werden, dürfen auch an das Rechtsmittel der Einsprache nicht allzu hohe Anforderungen gestellt werden. Eine Ausnahme besteht nur bei der Einsprache gegen eine Ermessensveranlagung (Art. 48 Abs. 2 StHG respektive Art. 132 Abs. 2 DBG). Die Einsprache muss hingegen einen Antrag enthalten, aus welchem die Interessen der steuerpflichtigen Person klar ersichtlich sind. Fehlt ein Antrag oder bei der Einsprache gegen die Ermessensveranlagung die Begründung, setzt die Steuerbehörde eine angemessene Frist zur Nachbesserung an. Dies bedeutet eine flexiblere Fristenregelung als dies bis anhin mit der zehntägigen Verwirkungsfrist der Fall gewesen ist (§ 146 Abs. 2 StG).“

Zu § 193 StG gab es im Grossen Rat keine Wortmeldung. Es entspricht mithin klar dem Willen des Gesetzgebers, dass eine Einsprache ohne Begründung gültig und materiell zu beurteilen ist.

c) Es trifft also entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht zu, dass eine Einsprache (ausser bei Anfechtung einer Ermessensveranlagung) bei fehlender Begründung ungültig ist. § 193 Abs. 3 StG ist in solchen Fällen nicht anwendbar. Daher erübrigen sich auch Ausführungen zur Frage, ob die vom Steueramt L. gemäss § 193 Abs. 3 StG angesetzte Frist zur Verbesserung der Einsprache durch die Rekurrentin eingehalten wurde bzw. ob ein Fristwiederherstellungsgrund gegeben wäre.

**92 Steuerstrafrecht; Strafbefehlsverfahren (§ 242 ff. StG).**

- **Grundsätzlich besteht kein Anspruch auf eine persönliche Anhörung im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens vor dem Kantonalen Steueramt.**

4. November 2003 in Sachen KStA gegen P. E., RV.2003.50227/K 8219

*Aus den Erwägungen*

1. a) Bei der Busse wegen Verletzung von steuerrechtlichen Verfahrenspflichten handelt es sich um eine echte kriminalrechtliche Strafe. Auf das Verfahren gelangen dementsprechend die Garantien der EMRK, insbesondere Art. 6, zur Anwendung. Ebenfalls zu beachten sind die entsprechenden strafprozessualen Grundsätze der Bundesverfassung, insbesondere der Anspruch auf rechtliches Gehör in Art. 29 Abs. 2 BV. Zu diesen den Angeschuldigten zustehenden Rechten gehört nicht nur das Recht, sich zur Beschuldigung, zum Beweisergebnis und zum Strafantrag zu äussern, sondern auch das Recht auf persönliche Einvernahme. Die Angeschuldigten müssen die Gelegenheit haben, sich im Verlauf des gesamten Verfahrens mindestens einmal mündlich zu äussern (Entscheid des Verwaltungsgerichts Zürich vom 27. September 2000, publiziert in StE 2001 A 21.13 Nr. 5, Erw. 2/a mit Hinweisen).

b) Das kantonale Steueramt kann im Strafbefehlsverfahren die angeschuldigte Person befragen (§ 244 Abs. 1 StG). Eine Verpflichtung zur persönlichen Anhörung ist indessen im Steuergesetz - anders als im Verfahren vor dem Steuerrekursgericht (§ 249 f. StG) - nicht vorgeschrieben, und zwar weder vor Ausfällung des Strafbefehls noch vor der allfälligen Erhebung einer Anklage. Dies entspricht der Regelung in § 196 Abs. 2 StPO, wo einzig in Bezug auf Freiheitsstrafen vorgesehen ist, dass der Bezirksammann "in der Regel" vorgängig die beschuldigte Person persönlich anhört und ihr den Strafbefehl mündlich eröffnet.

c) Das Verfahren des Strafbefehls oder ähnliche Verfahren zeichnen sich im allgemeinen dadurch aus, dass einerseits eine von

der Strafuntersuchung getrennte materielle Beurteilung fehlt und dass andererseits das entsprechende Erkenntnis vom Untersuchungsrichter oder von einer Verwaltungsbehörde ausgeht. Der Strafbefehl wird rechtskräftig, wenn die betroffene Person keine Einsprache einlegt; sie hat aber ohne Weiteres aufgrund einer blossen Einsprache die Möglichkeit, die Durchführung eines ordentlichen Strafverfahrens zu verlangen.

Der EuGH hat hierzu ausgeführt, im Hinblick auf die grosse Zahl leichter Zuwiderhandlungen könne ein Vertragsstaat gute Gründe dafür haben, seine Gerichte von der Verfolgung und Ahndung solcher Verstösse zu entlasten. Die Übertragung dieser Aufgaben auf Verwaltungsbehörden verstosse umso weniger gegen die Konvention, als die betroffene Person wegen jeder so ergangenen Entscheidung ein Gericht anrufen könne, das die Garantien des Art. 6 EMRK biete (vgl. BGE 114 Ia 150 mit Hinweisen). Im Übrigen wird im Strafbefehlsverfahren nicht über die Stichhaltigkeit einer strafrechtlichen Anklage entschieden bzw. enthält der Strafbefehl keine richterliche Tatsachen- und Schuldfeststellung. Dieser ist vielmehr das Ergebnis einer Unterwerfung, mit welcher die angeschuldigte Person auf die Garantien des Art. 6 EMRK verzichtet. Der Umstand, dass der Strafbefehl einem rechtskräftigen Urteil gleichgestellt werden kann, vermag daran nichts zu ändern, weil die Möglichkeit zur Einspracheerhebung besteht. Darin zeigt sich, dass der Strafbefehl nur eine vorläufige Entscheidung ist, nach deren Erlass die angeschuldigte Person das Recht hat, ihre Sache vor einem Richter unter Einhaltung aller Garantien gemäss Art. 6 EMRK verhandeln zu lassen (vgl. zum Ganzen: A. Donatsch, Gedanken zur Revision des kantonalen Steuerstrafrechts, StR 1992 S. 526 mit Hinweisen).

Aus dem Gesagten folgt, dass nach Massgabe von Art. 6 EMRK ein Anspruch auf persönliche Anhörung erst auf Stufe der allenfalls angerufenen Gerichtsinstanz, nicht aber bereits auf Stufe der Strafbefehlsbehörde besteht (vgl. BGE 119 Ib 311, Erw. 7/c [diesem Entscheid liegt kein Strafbefehl, sondern eine erstinstanzliche Verfügung zugrunde, gegen die ein vollkommenes Rechtsmittel offen steht]; Entscheid der Bundessteuer-Rekurskommission Zürich vom 13. Mai 1992, publiziert in StE 1992 B 101.8 Nr. 8 lit. e).

d) Trotz der erwähnten Nichtanwendbarkeit von Art. 6 EMRK ist es nach der Praxis des Verwaltungsgerichts Zürich bereits im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens unabdingbar, dass das kantonale Steueramt eine persönliche Befragung der angeschuldigten Person durchführt. Die Rechtsprechung wird damit begründet, dass die mit der Angelegenheit befasste Behörde nur aufgrund einer persönlichen Einvernahme einen Eindruck von der Persönlichkeit der angeschuldigten Person gewinnen, die inneren Tatumstände beurteilen (subjektiver Tatbestand, Verschulden, Beweggründe) und die unerlässlichen Entscheidungsgrundlagen für die Strafzumessung (Gesundheitszustand, Lebensumstände, Strafempfindlichkeit, Charakter) erhalten könne. Da bereits die den Sachverhalt als erste untersuchende und beurteilende Behörde das Verschulden der angeschuldigten Person zu ergründen und gegebenenfalls im Strafbefehl zu berücksichtigen habe, müsse sie auch eine persönliche Befragung durchführen (StE 2001 A 21.13 Nr. 5 mit Hinweisen).

Die erwähnte Rechtsprechung ist ohne Weiteres in jenen Fällen zu übernehmen, wo der Bussenentscheid stark individualisiert ist, d.h. wo die Persönlichkeit der angeschuldigten Person, die inneren Tatumstände und weitere für die Strafzumessung wesentliche Entscheidungsgrundlagen tatsächlich relevant sind. Demgegenüber erweist es sich in Abweichung von dieser Praxis als gerechtfertigt, im Strafbefehlsverfahren auf eine persönliche Anhörung zu verzichten, wenn es lediglich um eher geringfügige Strafen geht, bei deren Ahndung regelmässig in schematisierter Art und Weise vorgegangen wird. Dies gilt u.a. für die Bussen betreffend der Verletzung von steuerrechtlichen Verfahrenspflichten, soweit sie den Charakter einer blossen Ordnungsbusse und nicht denjenigen einer eigentlichen Fiskalstrafe haben; eine weit gehende Schematisierung lässt sich in diesen Fällen nicht beanstanden (Walter Kälin/Lisbeth Sidler, Verschuldensgrundsatz und Öffentlichkeitsprinzip: Die Strafsteuer im Lichte von Verfassung und EMRK, publiziert in: ASA 60, S. 164 ff. mit Hinweisen).

e) Eine generelle Pflicht, im Strafbefehlsverfahren den Angeeschuldigten persönlich zu befragen, ist folglich zu verneinen. Dieses Resultat ergibt sich auch nach Massgabe von Art. 29 Abs. 2 BV.

Danach ist wesentlich, dass die angeschuldigte Person spätestens mit dem Erlass des Strafbefehls Kenntnis von der Einleitung des Strafverfahrens erhält (§ 243 Abs. 2 StG), Akteneinsicht verlangen (§ 244 Abs. 2 StG) und Einsprache erheben kann (§ 247 Abs. 1 StG). Damit ist der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs hinlänglich erfüllt.

Zusammenfassend ergibt sich, dass sich die Regelung, wonach im Strafbefehlsverfahren bzw. vor einer allfälligen Anklageerhebung grundsätzlich keine Anhörung der angeschuldigten Person vorgeschrieben ist, nicht beanstanden lässt. Eine gegenteilige Verpflichtung ergibt sich allenfalls im Einzelfall, soweit die Strafe nicht mehr den Charakter einer blossen Ordnungsbusse, sondern denjenigen einer eigentlichen Fiskalstrafe besitzt. Dies ist in concreto offensichtlich nicht der Fall. Auf eine Anhörung durfte das KStA folglich verzichten.



## II. Bundessteuern

### A. Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) vom 14. Dezember 1990

- 93 Wertzerlegungs-/Präponderanzmethode (Art. 18 DBG in der bis 31. Dezember 2000 geltenden Fassung).
- Stichtag für den Wechsel von der Wertzerlegungs- zur Präponderanzmethode im DBG ist der 1. Januar 1995.

15. Mai 2003 in Sachen M. + R.F., BB.2001.50012/E 5031

#### *Aus den Erwägungen*

1. a) Die vorliegende Beschwerde betrifft die Steuerperiode 1995/96. Für die Beurteilung massgebend ist somit das am 1. Januar 1995 in Kraft getretene Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) vom 14. Dezember 1990. Dessen Art. 18 lautet in der bis 31. Dezember 2000 geltenden Fassung wie folgt:

"1 Steuerbar sind alle Einkünfte aus einem Handels-, Industrie-, Gewerbe-, Land- und Forstwirtschaftsbetrieb, aus einem freien Beruf sowie aus jeder anderen selbständigen Erwerbstätigkeit.

2 Zu den Einkünften aus selbständiger Erwerbstätigkeit zählen auch alle Kapitalgewinne aus Veräusserung, Verwertung oder buchmässiger Aufwertung von Geschäftsvermögen. Der Veräusserung gleichgestellt ist die Überführung von Geschäftsvermögen in das Privatvermögen oder in ausländische Betriebe oder Betriebsstätten. Als Geschäftsvermögen gelten alle Vermögenswerte, die ganz oder vorwiegend der selbständigen Erwerbstätigkeit dienen.

3 (...)

4 (...)"

b) Nach Auffassung des Bundesgerichts (BGE 92 I 49) war eine sachgemässe, der gesetzlichen Ordnung des bis Ende 1994 geltenden Bundesratsbeschlusses über die Erhebung einer direkten Bundessteu-



er (BdBSt) entsprechende Besteuerung in der Regel nur dann gewährleistet, wenn bei gemischt genutzten Liegenschaften eine Wertzerlegung erfolgte, und zwar nach dem Verhältnis, in dem die private und die geschäftliche Zweckbestimmung zueinander standen (sog. Wertzerlegungsmethode). Der erwähnte Art. 18 Abs. 2 DBG statuiert demgegenüber die sog. Präponderanzmethode. Danach sind dem Geschäftsvermögen alle Vermögenswerte zuzuordnen, die ganz oder vorwiegend der selbstständigen Erwerbstätigkeit dienen. Ein Vermögenswert dient dann vorwiegend der selbstständigen Erwerbstätigkeit, wenn er zu mehr als 50 % geschäftlich genutzt wird (M. Reich, in: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/2a, Basel 2000, Art. 18 DBG N 54 ff.; StR 1999, S. 669 ff.).

2. a) Mit dem Tod von E. F. (Mutter des Beschwerdeführers) am 18. Dezember 1981 gelangte die Liegenschaft GB B. Nr. 2584, Plan 83, Parz. 4087, 34.22 a Gebäudeplatz und Umgelände, mit Wohnhaus Nr. 2444, Hühnerhaus, Garage und Schweinestall Nr. 2445 sowie Hühnerhaus Nr. 612 in das Eigentum der Erbengemeinschaft E. F.. Mit "Teil-Erbeilungsvertrag Nr. 1" vom 6. September 1984 übertrug die Erbengemeinschaft E. F. das Eigentum an der Parzelle 4087 per 1. Januar 1984 zu einem Übernahmewert von Fr. 685'000.-- an den Miterben M. F.. Bereits im Jahr 1983 baute M. F. das als Restaurationsbetrieb und als Wohnhaus benutzte Gebäude Nr. 2444 für ca. Fr. 1.5 Mio. auf eigene Rechnung um. Die Parzelle 4087 wurde sowohl geschäftlich als auch privat genutzt.

b) Mit öffentlich beurkundetem Vertrag vom 15. November 1993 wurde von der Parzelle 4087 ein Teil abparzelliert. Die neue Parzelle 5519 mit dem Restaurant weist eine Fläche von 1772 m<sup>2</sup> auf und stellt unstreitig Geschäftsvermögen dar. Die verbleibende Parzelle 4087 mit Scheune weist neu eine Fläche von 1650 m<sup>2</sup> auf und stellt unstreitig Privatvermögen dar.

c) Die Vorinstanz hat gestützt auf diesen Sachverhalt einen Kapitalgewinn von durchschnittlich Fr. 196'250.-- aus der Überführung der (nach der Abparzellierung verbleibenden) Parzelle 4087 ins Privatvermögen aufgerechnet. Nach ihrer Auffassung gilt für die Steueranlagung 1995/96 das DBG und sind die Jahre 1993/94 zur Bemessung heranzuziehen. Mit dem Übergang von der Wertzerle-

gungs- zur Präponderanzmethode sei daher entscheidend, ob zu Beginn der Bemessungsperiode, also am 1. Januar 1993, gemischt genutzte Liegenschaften als Geschäfts- oder Privatvermögen gelten. Aufgrund der mehrheitlich geschäftlichen Nutzung der ursprünglichen Parzelle 4087 stellte diese nach Auffassung der Vorinstanz gemäss der nach dem DBG anwendbaren Präponderanzmethode am 1. Januar 1993 Geschäftsvermögen dar. Mit der Abparzellierung mittels Vertrag vom 15. November 1993 habe eine Überführung ins Privatvermögen stattgefunden, welche zur erwähnten Aufrechnung führte.

d) Der Vertreter der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, die neue Parzelle 4087 sei mit Vertrag vom 15. November 1993, also unter Geltung des BdBSt, formell vom dannzumaligen Geschäftsvermögen abgetrennt worden. Mit andern Worten sei unter Geltung des BdBSt Privatvermögen gemäss Wertzerlegungsmethode durch Parzellierung zu ausschliesslichem Privatvermögen geworden. Wenn dieser Vorgang gestützt auf das DBG als Überführung von Geschäfts- ins Privatvermögen beurteilt werde, dann liege eine echte Rückwirkung vor, welche nicht hinzunehmen sei. Die "definitive" Zuschlagung des "Privatvermögens nach altem Recht" zum Privatvermögen sei vor Inkrafttreten des DBG erfolgt.

e) Streitig ist also, ob die mit dem DBG eingeführte Präponderanzmethode per 1. Januar 1995 (Inkrafttreten des DBG) oder per 1. Januar 1993 (Beginn der Bemessungsperiode für die direkte Bundessteuer 1995/96; Art. 43 DBG) anzuwenden ist. Da der Wechsel von der Wertzerlegungs- zur Präponderanzmethode im DBG weder übergangsrechtlich ausdrücklich angeordnet worden ist noch sich aus dem Sinnzusammenhang des DBG als klar gewollt ergibt, gilt das allgemeine "Rückwirkungsverbot". Dazu wird in BGE 102 Ia 32 ff. folgendes ausgeführt:

" a) Das Bundesgericht hat wiederholt festgestellt, von Rückwirkung eines Steuergesetzes könne nur gesprochen werden, wenn die Rechtsfolge der Steuerpflicht an Tatbestände anknüpfe, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes liegen, nicht aber auch dann, wenn lediglich der Umfang der Steuerpflicht nach Tatsachen bestimmt werde, die vor dem

Inkrafttreten des Gesetzes eingetreten seien (BGE 74 I 104 mit Verweisungen, 101 Ia 85 f. E. 2).

Mit dieser Formel soll zum Ausdruck gebracht werden, dass ein neues Steuergesetz für die Bestimmung des nach seinem Inkrafttreten vorhandenen Steuerobjektes auf die Jahre vor dem Inkrafttreten als Bemessungsgrundlage zurückgreifen darf. Die Praenumerandobesteuerung des Einkommens beruht ja auf dem methodischen Grundsatz, dass das zu besteuernde Einkommen der Veranlagungsperiode nach dem in den vorangehenden Jahren (Bemessungsperiode) erzielten Einkommen festgelegt wird. Diese heute allgemein übliche Methode ist nach der erwähnten Bundesgerichtspraxis auch bei einem Wechsel der Gesetzgebung zulässig. Vor dem Inkrafttreten der neuen Steuervorschriften eingetretene Tatsachen dürfen als Elemente der Bemessung verwendet werden, wenn es darum geht, das Steuerobjekt zu bestimmen.

b) Von der Bemessung der ordentlichen Einkommenssteuer aufgrund der in der Bemessungsperiode erzielten Einkünfte ist die Besteuerung der Kapitalgewinne zu unterscheiden. (...)

Werden Vermögensgewinne bei der Praenumerandobesteuerung irgendwie in die ordentliche Einkommensbesteuerung einbezogen, so stellt dies eine klare Abweichung vom methodischen Grundgedanken dar, dass das laufende Einkommen der Steuerperiode, welches das eigentliche Steuerobjekt bildet, nach den aus den Vorjahren sich ergebenden Elementen zu bemessen sei; denn der ausserordentliche Kapitalgewinn hat einmaligen Charakter und wird sich in der Steuerperiode nicht wiederholen. Der Einbezug in die Besteuerung des Einkommens ist ein Notbehelf; man will auf diese Weise den einmaligen Vermögenszugang steuerlich erfassen, ohne eine eigentliche Spezialsteuer schaffen zu müssen, verlässt aber dabei die Grundidee der Schätzung des laufenden Einkommens nach dem Einkommen der Vorjahre. (...) Anzuwenden ist daher das im Zeitpunkt der Erzielung dieses Kapitalgewinnes geltende Recht."

Beim vorliegend zur Diskussion stehenden (angeblichen) Gewinn aus Überführung einer Liegenschaft vom Geschäfts- ins Privatvermögen handelt es sich um einen Kapitalgewinn im Sinne der dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Anzuwenden ist daher

das im Zeitpunkt der Erzielung des (angeblichen) Kapitalgewinnes geltende Recht, also der bis Ende 1994 geltende Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer. Es ist folglich P. Gurtner zuzustimmen, dass Stichtag für die Zuteilung einer gemischt genutzten Liegenschaft nach der Präponderanzmethode der 1. Januar 1995 und nicht der 1. Januar 1993 ist (Änderungen bei der Kapitalgewinnbesteuerung Selbständigerwerbender, in: *Mélange en l'honneur du Professeur Raoul Oberson*, 1995, S. 63; so auch B. Zwahlen, *Das neue Recht der direkten Bundessteuern aus der Sicht der Kantone*, in: *Der Schweizer Treuhänder* 1993, S. 282). Im vorliegenden Fall, wo am 15. November 1993 eine grundbuchrechtliche Verselbstständigung des privaten Teils der ursprünglichen Parzelle 4087 durch Parzellierung erfolgte, ist gestützt auf das Merkblatt "Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit nach Artikel 18 DBG (Ausdehnung der Kapitalgewinnsteuerpflicht, Übergang zur Präponderanzmethode und deren Anwendung)" (publiziert in ASA 61 S. 507 ff.) davon auszugehen, dass auch die Eidgenössische Steuerverwaltung die Auffassung vertritt, dass die bisherige Steuerfreiheit auf dem privat genutzten Teil gewahrt bleibt (vgl. Ziff. 2.2). Die von Agner/Jung/Steinmann (Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Zürich 1995, Art. 18 DBG N 6; vgl. auch StE 1998 B 23.2 Nr. 20) vertretene Auffassung, massgebend seien die Verhältnisse am 1. Januar 1993, weil die Jahre 1993/94 die Berechnungsgrundlage für die unter dem neuen Recht stehende Steuerperiode 1995/96 bilden, und nach dem 1. Januar 1993 angebehrte grundbuchliche Transaktionen nach dem neuen Recht beurteilt werden müssten, ist abzulehnen, da sie gegen die dargelegte bundesgerichtliche Rechtsprechung zum Rückwirkungsverbot verstösst.



# **Landwirtschaftliche Rekurskommission**



## I. Güterregulierung

### 94 Berücksichtigung von Direktzahlungen bei der Bonitierung.

- **Direktzahlungen sind bei der Bonitierung zu berücksichtigen.**
- **Persönliche Gründe, die den Bezug von Direktzahlungen verunmöglichen, sind unbeachtlich. Einzig objektive Gründe, die einem Bezug von Direktzahlungen entgegenstehen, sind bonitierungsrelevant.**

Aus einem Entscheid der Landwirtschaftlichen Rekurskommission vom 2. April 2003 in Sachen M. gegen Bodenverbesserungsgenossenschaft S

#### *Aus den Erwägungen:*

3.4.2. (...) Der Beschwerdeführer macht sinngemäss geltend, die Berücksichtigung von Direktzahlungen verstosse gegen die Rechtsgleichheit, da er nicht direktzahlungsberechtigt sei.

Weder aus dem LwG-AG noch aus dem BVD lässt sich dem Wortlaut nach entnehmen, ob Direktzahlungen in die Bonitierung einzubeziehen seien oder nicht. Wie bereits erwähnt (...), bestimmt § 77 Abs. 1 BVD, dass der Boden nach dem Ertragswert zu bewerten sei. Die Anleitung für die Schätzung des landwirtschaftlichen Ertragswertes (kurz: Schätzungsanleitung) vom 25. Oktober 1995 (Anhang I zur VBB) schreibt in Ziff. 1.2, S. 10, vor, dass für die Ertragswertberechnung die Durchschnittswerte nicht nur auf der Basis der Entwicklung von Preisen und Kosten, sondern auch von Direktzahlungen ermittelt werden. Dass bei der Bonitierung Direktzahlungen mitberücksichtigt werden, entspricht daher der gesetzlichen Vorgabe und wird auch von der neueren Lehre bejaht (Martin Calörtscher, Bodenbewertung und Ertragswertschätzung für Landumlegungen in der Landwirtschaftszone, Zürich 1996, S. 92 f.; Schreiben des Bundesamtes für Landwirtschaft vom 11. Juni 1999 [...]). Der Wert des landwirtschaftlichen Bodens bemisst sich für



einen Dritten denn auch nach der Möglichkeit des Bezugs von Direktzahlungen. Soweit persönliche Gründe (z.B. Überschreitung der Einkommens-, Vermögens- oder Alterslimite) den Bezug von Direktzahlungen für den Beschwerdeführer verunmöglichen, sind diese für die Bonitierung also unbeachtlich. Bonitierungsrelevant sind einzig objektive Ausschlussgründe für einen Direktzahlungsbezug (z.B. Flächen mit Baumschulen, mit Gewächshäusern auf festem Fundament [Art. 4 DZV]). Objektive Ausschlussgründe werden in casu nicht geltend gemacht und sind aus den Akten nicht ersichtlich.

(...)

#### 95 Verfahrensabfolge bei Güterregulierungen.

- **Damit die Landwirtschaftliche Rekurskommission über die Neuzuteilung entscheiden kann, müssen das generelle Projekt und die direkt daraus abgeleiteten Bauprojekte in Rechtskraft erwachsen sein. Entsprechend ist ein Neuzuteilungsverfahren zu sistieren, bis die gegen die Bauprojekte ergriffenen Rechtsmittel durch die dafür zuständigen Behörden rechtskräftig entschieden sind.**

Aus einem Entscheid des Präsidenten der Landwirtschaftlichen Rekurskommission vom 10. Juli 2003 in Sachen M. gegen Bodenverbesserungsgenossenschaft U.

#### *Aus den Erwägungen:*

5.3.1. Gemäss § 10 BVD sind unter anderem Vorstand und Schätzungskommission Organe der Güterregulierung. Die beiden Organe können zu einer Ausführungskommission zusammengefasst werden (vgl. § 14 Abs. 3 BVD). Der angefochtene Beschluss wurde von der Ausführungskommission erlassen (...). Gemäss § 41 Abs. 1 lit. a LwG-AG beurteilt die Landwirtschaftliche Rekurskommission Beschwerden gegen Beschlüsse von Güterregulierungsorganen. Die grundsätzliche Zuständigkeit der Landwirtschaftlichen Rekurskommission als Rechtsmittelinstanz im Regulierungsrecht wird indessen mit den Ausnahmen von § 15/16 LwG-AG (generelles Projekt) und

§ 17a LwG-AG durchbrochen (anders noch in LKE GR.96.50003 vom 18. Dezember 1996 i.S. B. gegen BVG U., Erw. 5, das heisst vor Inkrafttreten des revidierten LwG-AG per 1. Januar 1997).

(...)

5.3.2. Der Beschwerdeführer beantragt zum einen, dass der Weg 20.10 abzuändern sei (...). Aufgrund des eben erwähnten § 17a LwG-AG sind für Wegbauten Bewilligungsverfahren nach den §§ 95 und 96 BauG durchzuführen. Zuständig sind also Gemeinderat, Regierungsrat bzw. Baudepartement und Verwaltungsgericht (§ 95 Abs. 4 BauG i.V.m. § 2 Abs. 1 lit. d der Verordnung über die Delegation von Kompetenzen des Regierungsrates vom 8. November 1982 [SAR 153.111]; vgl. LKE GR.97.50003 vom 23. Februar 1998 i.S. J. gegen BVG B., S. 6; LKE GR.97.50002 vom 23. Februar 1998 i.S. V. gegen BVG B., S. 7).

Gegen die Linienführung des Weges 20.10 bzw. 9 legte der Beschwerdeführer am 5. März 2002 beim Gemeinderat U. Einsprache ein. Nach der Einspracheverhandlung vom 27. August 2002 erteilte der Gemeinderat am 16. Dezember 2002 die Baubewilligung und entschied bezüglich der Einsprache von M., dass darüber erst beschlossen werden könne, wenn über die Einsprache gegen die Neuzuteilung rechtskräftig entschieden sei bzw. die Besitzesverhältnisse rechtskräftig geregelt seien; das Einspracheverfahren wurde also sistiert. Gegen diesen Entscheid erhob M. keine Beschwerde (...).

5.3.3. Nebst der Modifikation der Wegführung beantragt der Beschwerdeführer in seinem Rechtsmittel an die Landwirtschaftliche Rekurskommission die Änderung der Neuzuteilung (...). Für diesen Beschwerdepunkt ist die Zuständigkeit der Landwirtschaftlichen Rekurskommission gegeben (Erw. 5.3.1.).

5.3.4.1. Die beantragte Neuzuteilungsänderung steht nach Angaben des Beschwerdeführers in direkter Folge der beantragten Änderung der Strassenführung (...).

5.3.4.2. Wie sich aus dem Zusammenspiel von § 15 f. LwG-AG und § 17a Abs. 2 LwG-AG ergibt, bildet das generelle Projekt Basis der Bauprojekte und damit auch der Wegbauten. Das heisst, dass aufgrund der gesetzlich vorgesehenen Stufenfolge zuerst über das

generelle Projekt und die direkt daraus abgeleiteten Bauprojekte entschieden sein muss, bevor die Landwirtschaftliche Rekurskommission über die Neuzuteilung entscheiden kann. Die Anlage einer zweckmässigen Erschliessung gehört zu den zentralen Zielsetzungen einer Güterregulierung. Über das zukünftige Wegnetz muss bereits zu Beginn des Unternehmens weitgehend Klarheit herrschen, bestimmt dieses doch wesentlich die Höhe des generellen Landabzugs und die Neuzuteilung (LKE 1986/85 vom 11. Juni 1987 i.S. F. gegen BVG W., S. 7 [die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde an das Verwaltungsgericht wurde {...} abgewiesen] mit weiteren Hinweisen). Demnach erfolgte die Sistierung des Einspracheverfahrens durch den Gemeinderat (Erw. 5.3.2.) zu Unrecht.

Aus dem Vorgenannten ergibt sich somit, dass die Landwirtschaftliche Rekurskommission das Verfahren bezüglich des Antrages auf Neuzuteilungsänderung bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheides über die beantragte Änderung des Weges 20.10 bzw. 9 zu sistieren und bezüglich der beantragten Änderung des Weges 20.10 bzw. 9 das Verfahren an den Gemeinderat U. zu überweisen hat.

(...)

## **Schätzungskommission nach Baugesetz**



## I. Enteignungsrecht

96 **Materielle Enteignung (ergänzende formelle Enteignung); Zugrecht/Heimschlagsrecht (§ 140 Abs. 2 BauG).**

- **Für die Prüfung der Voraussetzungen (Wertrelation) ist der Zeitpunkt des Entscheids der Schätzungskommission massgebend.**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 10. Juni 2003 in Sachen L. und L. gegen Einwohnergemeinde L.

### *Aus den Erwägungen:*

2.3.2. Sowohl der Träger des Rechts als auch das Gemeinwesen können die formelle Enteignung beantragen, wenn die Entschädigung mehr als zwei Drittel des Verkehrswerts des Rechtes ausmacht (§ 140 Abs. 2 BauG).

2.3.2.1. (...)

2.3.2.2. Der Anspruch auf ergänzende formelle Enteignung setzt einzig voraus, dass ein Gesuch um Entschädigung für materielle Enteignung hängig ist und die Entschädigung mehr als zwei Drittel des Verkehrswerts des Rechts ausmacht (§ 140 Abs. 2 BauG). Fraglich ist, ob dabei auf die Verhältnisse im Eingriffszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Entscheids der Schätzungskommission abzustellen ist. Die ergänzende formelle Enteignung (Zugrecht oder Heimschlagsrecht) ist im RPG nicht vorgesehen. Den Kantonen steht es frei, ein kantonales Zugrecht zu schaffen. Der Entschädigungsanspruch für die materielle Enteignung wird davon jedoch nicht berührt, er richtet sich nach Bundesrecht (Art. 5 Abs. 2 RPG; ...). Die Kantone regeln die Form der Übernahme und die geschuldete Entschädigung der ergänzenden formellen Enteignung (BGE 114 Ib 178). Im Recht des Kantons Aargau ist der massgebliche Zeitpunkt nicht ausdrücklich festgelegt (vgl. § 140 Abs. 3 BauG i.V.m. § 134 ff. BauG). Als

Grundsatz gilt bei der formellen Enteignung jedoch, dass auf die Verhältnisse im Zeitpunkt des Entscheids der Schätzungskommission abzustellen ist (§ 154 Abs. 2 Satz 2 BauG). Dies deckt sich auch mit einer allgemeinen Regel im Enteignungsrecht, nach welcher die Verhältnisse möglichst nahe bei der Umsetzung eines Eingriffs massgebend sein sollen. Vorliegend ist nämlich die formelle Enteignung nur mit entsprechendem Entscheid der Schätzungskommission möglich.

Zudem kann das Gemeinwesen das Zugrecht erst ausüben, wenn die Eigentümer eine Entschädigung für materielle Enteignung geltend machen. Die Entschädigungsforderung kann, wie vorliegend geschehen, auch Jahrzehnte nach dem Eingriff noch gestellt werden. Der zwischenzeitlichen Landpreisentwicklung wird zwar Rechnung getragen, indem die Entschädigung für die Wertminderung verzinst wird (...). Die Baulandpreise einer Gemeinde verändern sich jedoch nicht zwingend im Gleichschritt mit den Zinssätzen. Das Verhältnis zwischen Minderwertentschädigung und Verkehrswert im Zeitpunkt des Eingriffs kann daher von jenem im Zeitpunkt des Entscheids abweichen, insbesondere wenn der zeitliche Abstand gross ist. Da die Gemeinde das Zugrecht erst jetzt geltend machen kann, müssen auch die Voraussetzungen aufgrund der aktuellen Verhältnisse geprüft werden.

Die Verzinsung der Entschädigung für die materielle Enteignung ist Teil des bundesrechtlichen Entschädigungsanspruchs (erwähnter BGE in ZBl 2001 S. 554 f.). Der Zins lässt sich aber nur rückblickend, also vom aktuellen Zeitpunkt aus, bestimmen. Entsprechend kann es in § 140 Abs. 2 BauG nur um die Wertrelation im Zeitpunkt des Entscheids der Schätzungskommission gehen.

Es besteht kein Grund, den speziellen Enteignungstitel nach § 140 Abs. 2 BauG weiter als nötig von der regulären formellen Enteignung zu entfernen. Jede zusätzliche Abweichung bräuchte eine besondere Begründung. Die Rechtsposition des Enteigneten soll unabhängig vom Weg, über den die Enteignung stattgefunden hat, grundsätzlich gleich sein. Nach § 137 BauG kann der Enteignete innert 25 Jahren seit Übertragung des Rechts die Rückübertragung verlangen, wenn feststeht, dass das Land nicht zweckentsprechend verwendet wurde. Das spricht ebenfalls für eine zurückhaltende,

eigentümerfreundliche Auslegung des Zugrechts, zumal vorliegend die Frist schon abgelaufen wäre, wenn man denselben massgeblichen Zeitpunkt wie bei der materiellen Enteignung verwenden würde. Auch das Verhältnismässigkeitsprinzip, von dem das Enteignungsrecht geprägt wird, verlangt den mildest möglichen Eingriff, d.h. im Zweifel ist auf eine Enteignung zu verzichten. Zudem gibt § 140 Abs. 1 BauG dem Privaten eine zusätzliche Basis zur Ausübung der formellen Enteignung, was wieder für eine eigentümerfreundliche Interpretation spricht. Schliesslich wird nach dem Zweistufenprinzip des Bundesgerichts (...) der Restwert, der infolge der ergänzenden formellen Enteignung zu entschädigen ist, im Zeitpunkt des Schätzungsentscheids berechnet (vgl. dazu im kantonalen Recht § 140 Abs. 3 BauG i.V.m. § 134 ff. BauG. i.V.m. § 154 Abs. 2 Satz 2 BauG) . Es liegt daher nahe, für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für das Zugrecht gegeben sind, auch auf dieses Datum abzustellen.

Aus all diesen Überlegungen scheint es einzig sachgerecht, für die Berechnung des Anteils der Wertminderung am Verkehrswert auf die aktuellen Verhältnisse abzustellen.

(...)





## II. Erschliessungsabgaben

### 97 Anschlussgebühr. Provisorische Verfügung.

- **Lediglich die noch nicht definitiv bestimmbar Parameter der Gebührenerhebung sind bei einer "provisorischen" Verfügung nicht abschliessend festgelegt worden und somit noch anfechtbar. Die sonstigen Parameter - insbesondere die Berechnungsmethode, die genannten Gebührensätze oder auch der Umfang der erfassten Bauten - sind jedoch in der "provisorischen" Verfügung definitiv festgelegt worden. Sie sind daher in Rechtskraft erwachsen und nicht mehr anfechtbar.**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 25. November 2003 in Sachen E. und H. gegen Einwohnergemeinde B

### *Aus den Erwägungen:*

4.2. Zusammen mit der Erteilung der Baubewilligung vom 27. Juli 1998 verfügte der Stadtrat B. Baubewilligungsgebühren, Abwasser- und Wasseranschlussgebühren sowie Bauwasserabgaben (...). Die in Rechtskraft erwachsene Bewilligung erfüllt formell die Voraussetzungen einer gültigen Verfügung.

Der Stadtrat bezeichnete die Verfügung der strittigen Wasseranschlussgebühren (sowie auch diejenigen für Abwasser, welche aber nicht angefochten wurden) jedoch als "provisorisch" (...). Dies ergab sich bezüglich der Anschlussgebühren zwingend aus den Bemessungsvorschriften des Wasserreglements (...). Weil der für die Bemessung massgebliche Brandversicherungswert vor Abschluss der Bauarbeiten und der Schätzung durch das AVA nicht bekannt war, konnte der Stadtrat der Berechnung nur den mutmasslichen Versicherungswert zugrunde legen und musste die definitive Abrechnung auf den Zeitpunkt nach der Gebäudeschätzung durch das AVA verschie-

ben. Aber mehr als den Vorbehalt der noch nicht bekannten Höhe des Brandversicherungswerts lässt sich aus der provisorischen Festlegung nicht ableiten. Die sonstigen Parameter der Gebührenerhebung - insbesondere die Berechnungsmethode, die genannten Gebührensätze und vorliegend auch der Umfang der erfassten Bauten (...) - wurden jedoch definitiv festgelegt, zumal aus der Verfügung nichts anderes hervorgeht und diesbezüglich kein Anlass für eine provisorische Festlegung bestand (SKE EB.2000.50030 vom 25. September 2001 in Sachen W. gegen Einwohnergemeinde W., Erw. 5.2.4. f.; AGVE 1998 S. 202; AGVE 1995 S. 187 f.). Der gesamte übrige, nicht von der Variablen "Brandversicherungswert" abhängige Inhalt der Verfügung vom 27. Juli 1998 ist damit in Rechtskraft erwachsen und nicht mehr anfechtbar.

(...)

**98 Übernahme von Erschliessungsanlagen (§ 37 Abs. 2 BauG).**

- **Die Schätzungskommission ist für die Beurteilung von Übernahmebegehren betreffend Erschliessungsanlagen zuständig.**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 25. März 2003 in Sachen R. gegen Einwohnergemeinde O.

*Aus den Erwägungen:*

1.3.3. Unter Geltung des aBauG hat sich die Schätzungskommission im ähnlich gelagerten Fall jeweils unbestritten für zuständig erachtet, in dem im Zusammenhang mit der Regelung der nachträglichen Kostenverteilung (§ 157 Abs. 4 aBauG) darüber zu entscheiden war, ob die Vorzeitigkeit der privaten Erschliessung dahingefallen, und eine Verteilung der Kosten auf die begünstigten Grundeigentümer und die betroffene Gemeinde vorzunehmen war (AGVE 1991 S. 420 ff.; AGVE 1980 S. 163 f.).

Parallel zur Frage des Entfalls der Vorzeitigkeit liegt für die Gemeinde die Frage nach dem Bestehen einer Übernahmepflicht im Sinne von § 37 Abs. 2 BauG. Mit dem Entscheid, ob eine Anlage zu

übernehmen ist, wird nämlich gleichzeitig im Grundsatz darüber entschieden, ob die früher entstandenen und noch nicht verteilten Kosten den entsprechend Pflichtigen (Grundeigentümer und allenfalls Gemeinde) in einem Beitragsplan zu überbinden sind. Die Frage nach der Übernahmepflicht ist nach dem Konzept von § 37 Abs. 2 BauG also untrennbare Voraussetzung des Anspruchs des Vorfinanzierenden auf Kostenverteilung über einen Beitragsplan. Die starke Verknüpfung zeigt sich auch daran, dass nach erfolgter Übernahme keine Rückerstattungsansprüche mehr geltend gemacht werden können (vgl. SKE EB.94.50001 vom 9. August 1995 in Sachen M. und Ergänzungskasse C.-G. gegen Einwohnergemeinde E., Erw. 1.2.2.; sinngemäss bestätigt im VGE BE.97.00117-K2 vom 17. Juni 1999 in Sachen M. gegen den BDE vom 14. Juni 1996, Erw. II/3.) - vorbehalten bleiben abweichende Regelungen im Rahmen eines Erschliessungsvertrags nach § 37 Abs. 3 BauG. Aufgrund des Junktims Übernahme-Beitragsplan ist es deshalb einzig sachgerecht, wenn die Schätzungskommission die Frage der Übernahmepflicht beurteilt (...).

**99 Übernahme von Erschliessungsanlagen (§ 37 Abs. 2 BauG).**

- **Anwendbares Recht (Erw. 2.1 - 2.2).**
- **Bestehen einer Übernahmepflicht (Erw. 3.1. - 3.2.1).**
- **Grundsätze zum Zeitpunkt des Eintritts der Übernahmepflicht (Erw. 3.2.2. - 3.2.4.).**
- **Die Übernahmepflicht beschränkt sich auf Erschliessungsanlagen, für die auch eine kommunale Erschliessungspflicht zu bejahen wäre (Erw. 3.2.5.).**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 25. März 2003 in Sachen R. gegen Einwohnergemeinde O.

*Aus den Erwägungen:*

2.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, der Gemeinderat argumentiere zum Erschliessungsprogramm, zu Privaterschliessungen

sowie zur Übernahme solcher Erschliessungen in das Gemeindegut aus heutiger Optik; der relevante Sachverhalt habe sich jedoch unter dem Regime des aBauG ereignet (...).

2.2. Der Beschwerdegegner verlangte am 8. August 2000 erstmals konkret die Überführung der Strassen ins öffentliche Eigentum (...). Die Verfügung, in der der Gemeinderat die Übernahme "zur Zeit" ablehnt, und die Anfechtungsobjekt des vorliegenden Verfahrens ist, datiert vom 6. November 2000 (...). Entsprechend ist zur Beurteilung der Beschwerde auf das damals geltende Recht, das aktuelle Baugesetz, abzustellen (...).

Altrechtliche Bestimmungen im Sinne des aBauG sind lediglich in dem Masse von Bedeutung, als sie Auswirkungen auf den Sachverhalt haben, soweit er sich vor Inkrafttreten des BauG ereignet hat und für das vorliegende Verfahren relevant ist. Dass der Anspruch nach geltendem Recht zu prüfen ist, ergibt sich im Übrigen schon daraus, dass die Gemeinde vor dessen Inkrafttreten zwar ebenfalls eine Erschliessungspflicht, jedoch keine Übernahmepflicht bezüglich bestehender Anlagen traf (Art. 19 Abs. 2 RPG [in der bis 13. März 1996 gültigen Fassung = aRPG]; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, N 7 zu § 18 aBauG und N 6a zu § 157/158 aBauG; BDE 1996.0054.25.10.04 vom 14. Juni 1996 in Sachen M. gegen Gemeinderat E., Erw. II/4c m.w.H.). In diesem Sinne regelte § 18 Abs. 2 und 3 aBauG bezüglich der Übernahme von Privatstrassen durch Gemeinden lediglich die Fälle einer einvernehmlichen bzw. einer vom Gemeinwesen erzwungenen, sich nach den Grundsätzen der Enteignung richtenden Übernahme / Übergabe. Ein Rechtsanspruch auf Übernahme von Privatstrassen durch die Gemeinden bestand ebenso wenig wie eine Pflicht zur Übernahme (Zimmerlin, a.a.O., N 7 und 10 zu § 18 aBauG).

3.1.1. Die Gemeinden sind verpflichtet, die Bauzonen zeitgerecht zu erschliessen oder auf Antrag erschliessungswilliger Grundeigentümer erschliessen zu lassen (Art. 19 Abs. 2 und 3 RPG; § 33 Abs. 1 Satz 1 BauG). Im Rahmen eines entsprechenden Sondernutzungsplanes können die Grundeigentümer mit Bewilligung des Gemeinderates die geplanten Erschliessungsanlagen auf eigene Kosten

erstellen. Die Bewilligung ist zu erteilen, wenn die Anlagen den Anforderungen des Gemeinwesens entsprechen und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (§ 37 Abs. 1 BauG). Diese Pflichten können auch nach § 33 Abs. 3 BauG durchgesetzt werden.

3.1.2. Der Gemeinderat erstellt ein Erschliessungsprogramm, in dem er festlegt, welche Gebiete in welchem Zeitpunkt erschlossen und welche bestehenden Erschliessungsanlagen geändert oder erneuert werden sollen. Er berücksichtigt dabei namentlich die bauliche Entwicklung und ihre Auswirkungen auf die Gemeinde, die Nachfrage nach Bauland, die Lage und Form der Grundstücke sowie die finanziellen Möglichkeiten der Gemeinde. Gemeindeversammlung oder Einwohnerrat nehmen davon Kenntnis; die Beschlussfassung über einzelne Kredite für Erstellung und Erneuerung der Erschliessungsanlagen bleibt vorbehalten (§ 33 Abs. 2 BauG). Von Privaten erstellte Erschliessungsanlagen übernimmt die Gemeinde in der Regel spätestens im Zeitpunkt, in dem sie nach dem Erschliessungsprogramm hätten erstellt werden müssen (§ 37 Abs. 2 Satz 1 BauG).

3.1.3. Bauzonen umfassen Land, das sich für eine Überbauung eignet und entweder weitgehend überbaut ist oder voraussichtlich innert 15 Jahren benötigt und erschlossen wird (Art. 15 RPG). Entsprechend sind die Gemeinden grundsätzlich gehalten, ihre Erschliessungsplanung so vorzunehmen, dass das gesamte Baugebiet innerhalb von längstens 15 Jahren erschlossen ist (vgl. Art. 19 Abs. 2 RPG).

3.2.1. Im Unterschied zum alten Recht (Erw. 2.2.) sieht das neue ausdrücklich eine Übernahme von vorfinanzierten Anlagen durch das Gemeinwesen vor (§ 37 Abs. 2 BauG). Analog zur Erschliessungs- bzw. Erstellungspflicht (Erw. 3.1.1.) muss die Vorschrift nach Überzeugung der Schätzungskommission ebenfalls als Verpflichtung verstanden werden. Ansonsten ergäben sich zwischen und innerhalb von Gemeinden sowie zwischen Grundeigentümern, die Erschliessungsanlagen vorfinanzierten, und jenen, deren Land durch die Gemeinde erschlossen wurde, Ungleichheiten (z.B. hinsichtlich des Unterhalts der Anlagen), die sich sachlich nicht recht-

fertigen liessen und damit verfassungsrechtlich (Art. 8 und 9 BV) unhaltbar wären.

3.2.2. Die Übernahmepflicht besteht erst seit dem Inkrafttreten des BauG am 1. April 1994. Aktuell wird sie - wie erwähnt (Erw. 3.1.2.) - im Zeitpunkt, in dem die Anlagen nach Erschliessungsprogramm hätten erstellt werden müssen. Auch die gesetzliche Pflicht, ein Erschliessungsprogramm zu erstellen, wurde mit dem BauG neu eingeführt (im RPG ist das Erschliessungsprogramm gar erst seit dem 1. April 1996 erwähnt: Art. 19 Abs. 2 RPG). Zusammen mit der bundesrechtlichen Vorgabe, wonach die Erschliessungsplanung so vorzunehmen ist, dass das Baugebiet innert 15 Jahren erschlossen wird (Erw. 3.1.3.), ergibt sich, dass die Gemeinden Anlagen, mit denen Land erschlossen wird, das am 1. April 2009 seit mindestens 15 Jahren zum RPG-konformen Baugebiet gehört, spätestens dann zu übernehmen haben werden (...). Eine Verkürzung dieses Horizonts oder ein früherer Beginn des Fristenlaufs (z.B. tatsächliches Inkrafttreten der ersten RPG-konformen Nutzungsplanung) ist den Gemeinden gegen ihren Willen nach Auffassung der Schätzungskommission nicht zuzumuten.

Das gilt lediglich für bereits bestehende Anlagen. In diesen Fällen ist einzig noch deren Finanzierung abschliessend zu regeln. Dagegen fällt die weitergehende Frage, ob Eigentümer von Grundstücken, die bereits seit mindestens 15 Jahren in RPG-konformen Bauzonen liegen, aber noch nicht erschlossen sind, eine Erstellung der fehlenden Anlagen durchsetzen können, von vornherein nicht in die Zuständigkeit der Schätzungskommission. Darüber wäre im Verfahren gemäss § 33 Abs. 3 BauG vom Regierungsrat bzw. allenfalls vom Verwaltungsgericht zu entscheiden (vgl. auch Erw. 3.1.1.).

3.2.3. Vor dem 1. April 2009 aktualisiert sich die Übernahmepflicht, wenn das Erschliessungsprogramm für die Erschliessung einer RPG-konformen Bauzone einen solchen früheren Zeitpunkt vorsieht (...). Beim Erschliessungsprogramm handelt es sich allerdings um ein nicht direkt grundeigentümergebundenes Führungsinstrument des Gemeinderates - vergleichbar zu einem kommunalen Richtplan. Es ist periodisch zu überprüfen und gegebenenfalls zu überarbeiten. Im Einzelfall kann sich daher der massgebliche Termin

nach vorn oder - wahrscheinlicher - nach hinten verschieben. Ein Aufschieben über den 1. April 2009 hinaus ist jedoch bei Parzellen, die dann seit mehr als 15 Jahren zum RPG-konformen Baugebiet gehören werden, grundsätzlich (für die Ausnahmen vgl. folgende Erw. 3.2.4.) nicht zulässig (§ 37 Abs. 2 Satz 1 BauG; wohl in diesem Sinne zu verstehen auch Ernst Kistler/René Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Lenzburg 2002, N 7 zu § 37 BauG).

3.2.4. Nach dem 1. April 2009 tritt die Übernahmepflicht ein, wenn der erste RPG-konforme Nutzungsplan in der Gemeinde erst nach dem 1. April 1994 geschaffen wurde bzw. wird. In diesem Fall berechnet sich der Zeitpunkt, ab dem die Übernahmepflicht spätestens gegeben ist, aus dem Datum des Inkrafttretens des Nutzungsplans zuzüglich 15 Jahre. Analog dasselbe gilt für neu einzuzonende Gebiete (15 Jahre ab Rechtskraft der Einzonung).

3.2.5. Die Übernahme von Erschliessungsanlagen durch das Gemeinwesen drängt sich im Übrigen selbstverständlich nur auf, wenn diesen innerhalb der kommunalen Infrastruktur eine gewisse Bedeutung zukommt. Die Grenze ist analog jener der kommunalen Erschliessungspflicht zu suchen. Demnach steht für Hauszufahrten oder -anschlüsse eine Übernahme von vornherein nicht zur Diskussion. Die nähere Beschreibung der Abgrenzung wird wesentlich von der kommunalen Praxis geprägt. Sie braucht aber vorliegend nicht weiter untersucht zu werden, weil die hier in Frage stehenden Strassenstücke einen Bereich erschliessen, für den nicht ernstlich bezweifelt werden kann, dass er der kommunalen Erschliessungspflicht unterliegt.

(...)





# **Rekursgericht im Ausländerrecht**



## I. Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

### 100 Ausschaffungshaft; Haftverlängerung.

**Unkooperatives Verhalten bei der Identitätsabklärung (wahrheitswidrige Behauptung gegenüber einem Botschafter, kein Englisch zu sprechen) kann ein besonderes Hindernis im Sinne von Art. 13b Abs. 2 ANAG und damit ein Grund für eine Haftverlängerung darstellen (Erw. II/3 und 5).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 11. Juni 2003 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen G.O. betreffend Haftverlängerung (HA.2003.00020).

### 101 Ausschaffungshaft; Haftverlängerung.

**Die Weigerung anlässlich eines begleiteten Ausschaffungsversuchs, das Flugzeug zu besteigen, stellt ein besonderes Hindernis für den Vollzug der Wegweisung im Sinne von Art. 13b Abs. 2 ANAG und damit ein Grund für eine Haftverlängerung dar (Erw. II/3 und 5).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 27. Mai 2003 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen M.B. betreffend Haftverlängerung (HA.2003.00018).

### 102 Ausschaffungshaft; Unzulässigkeit der formlosen Wegweisung nach neuem Asylgesuch.

**Behauptet ein vormalig abgewiesener Asylsuchender, er sei zwischenzeitlich im Ausland gewesen und reicht dieser ein neues Asylgesuch ein, darf gestützt auf Art. 12 Abs. 1 ANAG keine formlose Wegweisung mehr ausgesprochen werden, da der Betroffene nach Art. 42 Abs. 1 AsylG während des Asylverfahrens ein Aufenthaltsrecht hat. Das Aufenthaltsrecht ist nicht davon abhängig, ob das Asylverfahren förmlich eröffnet wurde. Gelingt dem Betroffenen jedoch der Nachweis nicht, dass er zwischenzeitlich im Ausland war, ist der im Rahmen des ersten Asylverfahrens**

**ausgesprochene Wegweisungsentscheid nach wie vor vollstreckbar  
(Erw. II/2c).**

Aus dem Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 1. Dezember 2003 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen B.S. betreffend Haftüberprüfung (HA.2003.00035).

*Aus den Erwägungen*

II. 2. c) Der Haftrichter hat sich im Rahmen der Prüfung, ob die Ausschaffungshaft rechtmässig ist, Gewissheit darüber zu verschaffen, ob ein kantonaler Weg- oder Ausweisungsentscheid oder ein Wegweisungsentscheid einer Bundesbehörde vorliegt (Pra 84 [1995] Nr. 218, E. 2b, S. 724).

Das BFF wies das erste Asylgesuch des Gesuchsgegners am 30. Januar 2003 ab und wies den Gesuchsgegner - unter Androhung von Zwangsmitteln im Unterlassungsfall - an, die Schweiz bis zum 27. März 2003 zu verlassen. Damit liegt grundsätzlich ein Wegweisungsentscheid vor. Der Gesuchsgegner stellte in der Folge am 25. November 2003 an der Empfangsstelle Basel jedoch ein erneutes Asylgesuch und behauptete, er sei in der Zwischenzeit aus der Schweiz ausgereist.

Wäre erstellt, dass der Gesuchsgegner aus der Schweiz ausgereist war, müsste der Wegweisungsentscheid des BFF vom 30. Januar 2003 als bereits vollzogen betrachtet werden (Entscheid des Bundesgerichts vom 25. November 2003, 2A.538/2003, E. 1.2). Aufgrund des am 25. November 2003 gestellten neuen Asylgesuches hätte das Migrationsamt so oder so auf keinen Fall eine formlose Wegweisung nach Art. 12 ANAG erlassen dürfen, da der Gesuchsgegner gemäss Art. 42 Abs. 1 Asylgesetz berechtigt war, sich bis zum Abschluss des laufenden zweiten Asylverfahrens in der Schweiz aufzuhalten. Dies auch dann, wenn das BFF das Asylgesuch nicht entgegennehmen wollte und den Gesuchsgegner an die Behörden des Kantons Aargau verwies. Das Aufenthaltsrecht eines Asylgesuchstellers ist nicht davon abhängig, dass das Asylverfahren durch das BFF bereits eröffnet

wurde (Entscheid des Bundesgerichts vom 26. November 2003, 2A.548/2003, E. 2.2). Korrekterweise hätte das BFF auf jeden Fall einen Entscheid fällen müssen, wobei selbstverständlich auch ein Nichteintretensentscheid gestützt auf Art. 32 Abs. 2 lit. e Asylgesetz verbunden mit dem Erlass einer sofortigen Wegweisung in Frage gekommen wäre. Aufgrund der klaren Rechtslage ist festzuhalten, dass die offenbar bestehende Praxis der Empfangsstellen, einen untergetauchten, abgewiesenen Asylbewerber, der sich innert 90 Tagen wieder bei einer Empfangsstelle meldet und behauptet, er sei im Ausland gewesen, ohne Eröffnung eines Asylverfahrens beziehungsweise ohne Erlass eines Nichteintretensentscheides wieder dem zuvor zuständigen Kanton zuzuweisen, klar rechtswidrig ist. Gelänge dem Betroffenen in einem späteren Haftüberprüfungsverfahren betreffend Ausschaffungshaft der Nachweis, dass er effektiv im Ausland war, müsste die Anordnung der Ausschaffungshaft mangels eröffnetem Wegweisungsentscheid verweigert werden.

Im vorliegenden Fall ändert jedoch der formelle Fehler des BFF, das Asylgesuch des Gesuchsgegners gar nicht erst zu behandeln, nichts an der Zulässigkeit der Anordnung der Ausschaffungshaft, da - wie nachfolgend zu zeigen sein wird - die Ausreise des Gesuchsgegners aus der Schweiz nicht erstellt ist und somit nach wie vor auf den Wegweisungsentscheid des BFF vom 30. Januar 2003 abgestellt werden kann. Es bleibt dem Gesuchsgegner überlassen, die formelle Rechtsverweigerung des BFF allenfalls im Rahmen der im Asylverfahren vorgesehenen Rechtsmittel zu rügen.

### **103 Gebietsbeschränkung; Eingrenzung bei gleichzeitiger Umplatzierung.**

**Die Anordnung einer Eingrenzung (Art. 13e Abs. 1 ANAG) in einen Bezirk bei gleichzeitiger Umplatzierung in diesen Bezirk (Neuzuweisung in eine Gemeinde dieses Bezirkes) ist zulässig. Ein Asylsuchender hat keinen Anspruch auf freie Wahl des Wohnortes (vgl. Art. 28 AsylG) (Erw. II/2).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 12. Dezember 2003 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen S.S. betreffend Eingrenzung (GB.2003.00005).



## II. Beschwerden gegen Einspracheentscheide des Migrationsamts

### 104 Erlöschen der Niederlassungsbewilligung.

**Bei der Beantwortung der Frage, wann Auslandsaufenthalte zum Erlöschen der Niederlassungsbewilligung führen können, ist entscheidend, wo sich der Lebensmittelpunkt des Betroffenen in der fraglichen Zeit befunden hat. Ausschlaggebend für die Bestimmung des Lebensmittelpunktes ist die Intensität der Beziehung des Betroffenen zu einem Ort (Erw. II/1 bis 3).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 15. August 2003 in Sachen F. T.-Y. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2003.00014).

### *Sachverhalt*

A. Die Beschwerdeführerin reiste 1981 im Rahmen des Familiennachzugs zu ihrem Ehemann in die Schweiz ein. Im Jahr 1983 wurde ihr die Niederlassungsbewilligung erteilt. 1997 meldete sich der Ehemann der Beschwerdeführerin definitiv in die Türkei ab, worauf seine Niederlassungsbewilligung erlosch. Nachdem sich die Beschwerdeführerin seit Herbst 1997 verschiedentlich bei ihrem Ehemann in der Türkei aufgehalten hatte, stellte die Fremdenpolizei, Sektion Massnahmen, mit Verfügung vom 3. Mai 2001 fest, die Niederlassungsbewilligung der Beschwerdeführerin sei erloschen.

Die Vorinstanz wies die gegen diese Verfügung erhobene Einsprache mit Entscheid vom 11. Juni 2001 ab. Da der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen der Beschwerdeführerin anhand der damals vorliegenden Akten nicht bestimmt werden konnte und es weiterer Sachverhaltsabklärungen bedurfte, hiess das Rekursgericht die dagegen erhobene Beschwerde mit Entscheid vom 26. September 2001



gut, hob den vorinstanzlichen Entscheid vom 11. Juni 2001 auf und wies die Angelegenheit zur Ergänzung des Sachverhaltes im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück (vgl. zum Ganzen: erwähneter Entscheid des Rekursgerichts, BE.2001.00045).

Am 27. November 2001 wies die Vorinstanz die Einsprache zum zweiten Mal ab. Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde vom 13. Dezember 2001 hiess das Rekursgericht mit Urteil vom 26. April 2002 wiederum gut, da die Vorinstanz die erforderliche Ergänzung des Sachverhalts auch im Rahmen der zweiten Beurteilung nicht vorgenommen hatte. Die Angelegenheit wurde wieder an die Vorinstanz zurückgewiesen (vgl. Entscheid des Rekursgerichts vom 26. April 2002, BE.2001.00062).

B. Am 5. Februar 2003 wies die Vorinstanz die Einsprache zum dritten Mal ab.

C. Mit Eingabe vom 21. Februar 2003 erhob die Beschwerdeführerin erneut Beschwerde.

#### *Aus den Erwägungen*

II. 1. Gemäss Art. 9 Abs. 3 lit. c des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) vom 26. März 1931 erlischt die Niederlassungsbewilligung mit der Abmeldung oder wenn sich der Ausländer während sechs Monaten tatsächlich im Ausland aufhält. Stellt er vor deren Ablauf ein entsprechendes Begehren, so kann diese Frist bis auf zwei Jahre verlängert werden.

Im vorliegenden Fall steht unbestrittenermassen fest, dass sich die Beschwerdeführerin nie definitiv aus der Schweiz nach der Türkei abgemeldet hat. Ferner ist auch seitens der Beschwerdeführerin unbestritten, dass sie in der Zeit vom 11. Oktober 1997 bis am 11. Januar 2001 insgesamt neunmal in die Türkei gereist war. Sie verbrachte im genannten Zeitrahmen insgesamt 866 Tage in der Türkei und 320 Tage in der Schweiz. Die Aufenthalte in der Türkei dauerten zwischen 41 und 168 Tagen, diejenigen in der Schweiz zwischen 13 und 64 Tagen. Nie hielt sich die Beschwerdeführerin während sechs Monaten oder länger ohne Unterbruch im Ausland auf

(vgl. Entscheid des Rekursgerichts vom 26. April 2002, BE.2001.00062, Erw. II/1, S. 4). Es stellt sich die Frage, ob die genannten Auslandsaufenthalte der Beschwerdeführerin trotzdem zum Erlöschen ihrer Niederlassungsbewilligung geführt haben. Entgegen dem Beschwerdebegehren ist es nicht Thema des vorliegenden Verfahrens, dass der Beschwerdeführerin die Niederlassungsbewilligung entzogen werden sollte.

2. a) Wie das Rekursgericht bereits in seinen beiden früheren Entscheiden in Sachen der Beschwerdeführerin gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung festgehalten hat, ist Art. 9 Abs. 3 lit. c ANAG nicht direkt anzuwenden, da keine der beiden darin genannten Voraussetzungen erfüllt ist. Die erwähnte Bestimmung kann aber dennoch Grundlage für das Erlöschen der Niederlassungsbewilligung der Beschwerdeführerin sein, wenn aufgrund der konkreten Umstände darauf geschlossen werden muss, dass sich der Lebensmittelpunkt der Beschwerdeführerin innert der fraglichen Zeitspanne in der Türkei befunden hat. Der Lebensmittelpunkt muss nach der Gesamtheit der objektiven, äusseren Umstände bestimmt werden. Nicht massgeblich, auch nicht subsidiär, ist dabei - entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin - der zivilrechtliche Begriff des Wohnsitzes. Wie das Bundesgericht in dem von der Vorinstanz zitierten Entscheid vom 18. August 1993 (2A.126/1993) mit aller Deutlichkeit ausführt, ist insbesondere nicht darauf abzustellen, ob der betroffene Ausländer seinen Lebensmittelpunkt ins Ausland verlegen *wollte*, vor allem dann nicht, wenn den fremdenpolizeilichen Behörden keine vorgängige Mitteilung des künftigen Auslandsaufenthalts gemacht wurde.

Ausschlaggebend für die Bestimmung des Lebensmittelpunktes und damit für die analoge Anwendung von Art. 9 Abs. 3 lit. c ANAG ist die Intensität der Beziehung des Betroffenen zu einem Ort. Zu messen sind dabei objektive Umstände wie beispielsweise die Wohnverhältnisse, Beziehungen zu Familienangehörigen, Bekannten und Freunden oder der Aufbewahrungsort der persönlichen Gegenstände. Ein weiteres Indiz für den Lebensmittelpunkt stellt zudem die Dauer der Aufenthalte an den zur Diskussion stehenden Orten dar. Nicht zulässig ist es, den Lebensmittelpunkt *allein* an der Dauer der

Aufenthalte im Ausland bzw. in der Schweiz zu messen (vgl. zum Ganzen: Entscheid des Rekursgerichts vom 26. April 2003, BE.2001.00062, E. II/4a und b, S. 7 f.).

b) Um die näheren Umstände der Lebensweise der Beschwerdeführerin in der Türkei und der Schweiz abzuklären, stellte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin zunächst schriftliche Fragen, die diese mit Eingabe vom 14. Mai 2002 beantwortete. Ferner führte die Vorinstanz am 13. Januar 2003 eine persönliche Befragung der Beschwerdeführerin durch. Zudem wurden eine Kopie des Grundbuchauszuges des Hauses des Ehemannes der Beschwerdeführerin in der Türkei sowie Kopien des Passes der Beschwerdeführerin zu den Akten genommen. Mit ihren zusätzlichen Abklärungen ist die Vorinstanz der Aufforderung des Rekursgerichts, den Sachverhalt zu vervollständigen, nachgekommen. Aufgrund der so gewonnenen Informationen kam die Vorinstanz wiederum zum Schluss, die Beschwerdeführerin habe ihren Lebensmittelpunkt innert der fraglichen Zeitspanne vom 11. Oktober 1997 bis zum 11. Januar 2001 in die Türkei verlegt.

c) Die Beschwerdeführerin äussert sich in ihrer Beschwerde eingehend zur Frage, ob sich ihr Lebensmittelpunkt in der Türkei befinde. Sie verneint diese Frage und bekräftigt erneut, es sei nie ihre Absicht gewesen, ihren Lebensmittelpunkt in die Türkei zu verlegen.

3. Im Folgenden sind alle objektiven Umstände zu prüfen, die darüber Auskunft geben, wo sich der Lebensmittelpunkt der Beschwerdeführerin in der fraglichen Zeitspanne von Oktober 1997 bis Januar 2001 befand. Der Sachverhalt nach Januar 2001 bis heute ist dagegen unwesentlich, da die Frage zu beantworten ist, ob die Niederlassungsbewilligung der Beschwerdeführerin innert der genannten Zeitspanne erloschen ist. Wäre dem so geschehen, liessen auch veränderte Umstände die Niederlassungsbewilligung nicht wieder aufleben.

a) Die Beschwerdeführerin verfügte in der fraglichen Zeit weder in der Schweiz noch in der Türkei über eine eigene Wohnung; der eingereichte Mietvertrag nennt erst den 1. April 2002 als Mietbeginn. In der Schweiz war die Beschwerdeführerin jeweils an der Adresse ihrer Tochter E. gemeldet, in der Türkei lebte sie im Haus ihres

Ehemannes. Persönliche Gegenstände scheint die Beschwerdeführerin nur sehr wenige zu besitzen. Es handelt sich dabei in erster Linie um Kleider. Gemäss ihren eigenen unmittelbaren Aussagen gegenüber der Vorinstanz befand sich ein Teil ihrer Kleider in der Schweiz, der andere in der Türkei. Bei ihren Reisen hin und her nahm sie jeweils nur eine kleine Reisetasche mit dem Nötigsten für unterwegs mit.

b) Die Beschwerdeführerin ist schwer herzkrank und bezieht deshalb eine IV-Rente. Diese wurde ihr in der wesentlichen Zeit in der Schweiz ausbezahlt. Die IV-Rente wäre auch ohne weiteres in der Türkei ausbezahlt worden, hätte die Beschwerdeführerin eine entsprechende Zahlungsadresse genannt. Da die Beschwerdeführerin aber offenbar befürchtete, dass dies nicht möglich sei, bezog sie die IV-Rente weiterhin über ihr Bankkonto in der Schweiz. Vor diesem Hintergrund stellt daher der Bezug der IV-Rente in der Schweiz keinen Hinweis auf den Lebensmittelpunkt in der Schweiz oder in der Türkei dar.

c) Die Beschwerdeführerin selbst nannte ihre Aufenthalte in der Türkei Besuche und Ferien. Diese Ansicht des Charakters der Türkeiaufenthalte teilt das Rekursgericht nicht. Zum einen scheint die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer schweren Herzkrankheit - abgesehen von kleinen Haushaltsarbeiten - mehr oder weniger zur Untätigkeit verurteilt zu sein, so dass sie sich sowohl in der Schweiz als auch in der Türkei zur Hauptsache an ihrem Wohnort aufhält und keine speziellen Aktivitäten pflegt (Beschwerde, a.a.O.). Zum andern gehört es zum Wesen von Besuchen und Ferien, dass diese kürzer dauern als der normale Alltag. Im vorliegenden Fall verbrachte die Beschwerdeführerin innert der fraglichen Zeitspanne aber 866 Tage in der Türkei und nur 320 Tage in der Schweiz. So betrachtet erscheinen eher die Aufenthalte in der Schweiz als Besuche und Ferien als umgekehrt.

d) Die persönlichen Beziehungen der Beschwerdeführerin bestanden hauptsächlich zu ihren Familienmitgliedern. In der Schweiz waren dies ihre vier Kinder, wobei die Kontakte zu den Töchtern E. und S., bei denen sie wohnte, am intensivsten waren. Neben den Kindern lebte in der fraglichen Zeit auch ein Bruder der Beschwerde-

führerin in der Schweiz. In der Türkei hatte die Beschwerdeführerin Kontakt zu ihrem Ehemann, bei dem sie jeweils lebte. Daneben fanden - entgegen ersten Aussagen in der Stellungnahme vom 14. Mai 2002 - auch Kontakte zu ihren sechs Geschwistern sowie zu deren Beziehungsnetz in der Türkei statt.

e) Zur Beziehung zu ihrem Ehemann sind die Ausführungen bzw. Aussagen der Beschwerdeführerin widersprüchlich. Offenbar war die Beschwerdeführerin nicht gewillt, ihrem Ehemann in dem Sinne zurück in die Türkei zu folgen, dass auch sie sich definitiv aus der Schweiz abgemeldet hätte. Allerdings führte die Beschwerdeführerin in ihrer Einsprache vom 16. Mai 2001 noch aus, sie sei in der Schweiz geblieben, da ihr hier eine IV-Rente ausbezahlt worden sei, und weil sie hier eine bessere Betreuung erhalten habe. Erst im Laufe des Verfahrens begann die Beschwerdeführerin zu behaupten, der Abreise des Ehemannes in die Türkei seien eheliche Probleme zu Grunde gelegen; die Abreise des Ehemannes stelle ein eigentliches Verlassen der Beschwerdeführerin dar. Anlässlich der Befragung vom 13. Januar 2003 behauptete die Beschwerdeführerin neu sogar, sie und ihr Ehemann hätten sich aufgrund eheliche Schwierigkeiten schon ein Jahr vor seiner Rückreise in die Türkei getrennt, worauf sie zu ihrer Tochter gezogen sei. Dies, obwohl den Akten zu diesem Thema zu entnehmen ist, dass die Beschwerdeführerin beim Wegzug des Ehemannes im Oktober 1997 am ehelichen Wohnsitz gemeldet war und erst im Februar 1998 den Wohnortwechsel zu ihrer Tochter bekannt gab.

Insgesamt wirken die Aussagen der Beschwerdeführerin zu ihrer Beziehung zu ihrem Ehemann sehr widersprüchlich und dadurch unglaubwürdig. Es muss wohl davon ausgegangen werden, dass zwischen den Eheleuten über die Frage der Rückwanderung in die Türkei Uneinigkeit bestanden hat. Diese führte aber offensichtlich nicht zu einem definitiven Zerwürfnis zwischen den Ehegatten. Ihr Verhältnis blieb jedenfalls so gut und freundschaftlich, dass der Ehemann dazu bereit war, während beinahe drei Vierteln der fraglichen Zeitspanne zusammen mit der Beschwerdeführerin in seinem Haus zu wohnen. Zu diesem Bild passt auch, dass die Beschwerdeführerin nie versuchte, gerichtlich gegen ihren Ehemann vorzugehen und von

ihm Unterhaltsbeiträge erhältlich zu machen. Ihr eigenes Argument, dieses Vorgehen wäre an der Vollstreckung gescheitert, so dass es vernünftiger gewesen sei, die Unterhaltsbeiträge durch die Aufenthalte im Haus des Ehemannes quasi in natura einzuziehen, entkräftete die Beschwerdeführerin gleich selbst, indem sie anlässlich der Befragung vom 13. Januar 2003 erklärte, ihr Ehemann habe in der Türkei kein eigenes Einkommen, sondern lebe von dem Geld, das die Kinder ihm aus der Schweiz schickten.

In Anbetracht all der genannten Umstände bewertet das Rekursgericht die Beziehung der Beschwerdeführerin zu ihrem Ehemann gegenüber derjenigen zu ihren Kindern als mindestens äquivalent.

f) Die Prüfung der einzelnen Lebensumstände der Beschwerdeführerin ergibt, dass sich ihr Leben in der Schweiz nicht wesentlich von dem in der Türkei unterscheidet. Hier wie dort lebt sie nicht in einer eigenen Wohnung, sondern bei Verwandten. Hier wie dort bewahrt sie Teile ihrer persönlichen Effekten auf. Der Tagesablauf in der Türkei unterscheidet sich kaum von demjenigen in der Schweiz; die Beschwerdeführerin führt sowohl in der Schweiz als auch in der Türkei ein auf die Familie zurückgezogenes Leben ohne Erwerbstätigkeit. Sie lebt - abgesehen von ihrer IV-Rente - von der Unterstützung durch ihre Verwandten. Unterschiede der Intensität der Beziehungen der Beschwerdeführerin zu und an ihrem Wohnort in der Schweiz bzw. in der Türkei sind kaum feststellbar; damit übereinstimmend erscheint deshalb auch das Gefühl der Beschwerdeführerin, hin und her geschoben zu werden.

In Anbetracht dieser schwer zu beurteilenden Situation, in der keine objektiven Kriterien zur Beantwortung der Frage des Lebensmittelpunktes Schlüsse auf den Lebensmittelpunkt der Beschwerdeführerin in der fragliche Zeitspanne zulassen, gewinnt die Dauer der Aufenthalte - 866 Tage in der Türkei, 320 Tage in der Schweiz - an Gewicht. Diese spricht klar für die Türkei als Lebensmittelpunkt. Dazu kommt die eindeutige Aussage der Beschwerdeführerin anlässlich der Befragung durch die Vorinstanz, wonach sie regelmässig in die Schweiz zurückgekehrt sei, um weiterhin in der Schweiz krankenversichert zu bleiben und das Aufenthaltsrecht nicht zu verlieren.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Lebensmittelpunkt der Beschwerdeführerin innert der fraglichen Frist von Oktober 1997 bis Januar 2001 in der Türkei gelegen hat. Dementsprechend ist die Niederlassungsbewilligung der Beschwerdeführerin erloschen.

#### 105 Familiennachzug.

**Voraussetzungen für die Prüfung eines neuen Gesuches um Bewilligung des Familiennachzugs für den wegen Drogendelikten verurteilten Ehemann mehr als zwei Jahre nach rechtskräftig abgewiesenem Familiennachzugsgesuch (Erw. II/3 und 4).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 17. Oktober 2003 in Sachen C.M. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2003.00005).

#### *Sachverhalt*

A. a) Dem Beschwerdeführer wurde nach mehreren Aufgehalten als Saisonnier am 31. Dezember 1988 eine Jahresaufenthaltsbewilligung erteilt. Seine Ehefrau und die gemeinsamen Kinder reisten im Rahmen des Familiennachzugs in die Schweiz ein. Seit dem 2. Dezember 1998 sind die Ehefrau sowie die beiden älteren Kinder im Besitze einer Niederlassungsbewilligung.

b) Der Beschwerdeführer wurde Ende Mai 1994 in Deutschland wegen Betäubungsmitteldelikten verhaftet und verbrachte darauf über ein halbes Jahr in Untersuchungshaft. Mit Urteil des Landgerichts Waldshut-Tiengen vom 24. Februar 1995 wurde er zu einer Freiheitsstrafe von 5 Jahren verurteilt. Das Bundesamt für Ausländerfragen (BFA, heute Bundesamt für Zuwanderung, Integration und Auswanderung [IMES]) erliess am 24. Januar 1997 betreffend den Beschwerdeführer eine Einreisesperre auf unbestimmte Dauer.

Nachdem die Fremdenpolizei bereits im Januar 1998 auf ein Familiennachzugsgesuch der Ehefrau des Beschwerdeführers infolge der gegen diesen verhängten Einreisesperre nicht eingetreten war,

lehnte sie ein weiteres Gesuch um Familiennachzug vom 15. Januar 1999 mit Verfügung vom 18. März 1999 ab. Die dagegen erhobene Einsprache blieb ebenso erfolglos wie die gegen den Einspracheentscheid eingereichte Beschwerde, die das Rekursgericht im Ausländerrecht mit Urteil vom 31. März 2000 abwies (BE.1999.00058). Das Bundesgericht wies die dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit Urteil vom 9. Juni 2000 ebenfalls ab (BGE 2A.213/2000).

c) Der Beschwerdeführer lebte nach der Entlassung aus dem Strafvollzug im Kosovo. Aufgrund der kriegerischen Auseinandersetzungen reiste er im Dezember 1999 illegal in die Schweiz ein und stellte am 6. Dezember 1999 in Basel ein Asylgesuch. Das Bundesamt für Flüchtlinge (BFF) lehnte das Asylgesuch mit Entscheid vom 25. Januar 2000 ab.

d) Der Ehefrau des Beschwerdeführers wurde mit Schreiben der Fremdenpolizei, Sektion Aufenthalt, vom 28. Juni 2002 mitgeteilt, dass auf das erneut eingereichte Familiennachzugsgesuch betreffend den Beschwerdeführer nicht eingetreten werde, da ihm aufgrund seiner Verurteilung durch das Landgericht Waldshut-Tiengen vom 24. Februar 1995 eine Einreisesperre auf unbestimmte Dauer auferlegt wurde. Im Weiteren sei - da er gegen die öffentliche Ordnung verstossen habe - sein Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung im Sinne von Art. 17 Abs. 2 ANAG erloschen.

e) Die schweizerische Asylrekurskommission (ARK) wies mit Urteil vom 2. September 2002 die gegen den Entscheid des BFF erhobene Beschwerde ab. Mit Schreiben des BFF vom 6. September 2002 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, die Schweiz bis zum 8. Oktober 2002 zu verlassen. Dieser Anordnung leistete er keine Folge.

f) Mit Schreiben vom 7. Oktober 2002 beantragte der Beschwerdeführer, es sei ihm wiedererwägungsweise eine Jahresaufenthaltsbewilligung zu erteilen sowie der Aufenthalt in der Schweiz i. S. einer vorsorglichen Massnahme bis zum Gesuchsentscheid zu bewilligen.



g) Das Migrationsamt trat mit Schreiben vom 15. Oktober 2002 auf das Wiedererwägungsgesuch nicht ein. Der Beschwerdeführer verlangte mit Schreiben vom 22. und 28. Oktober 2002 eine einsprachefähige Verfügung, welche das Migrationsamt am 5. November 2002 erliess.

h) Am 7. November 2002 wurde der Beschwerdeführer nach Belgrad ausgeschafft.

B. Mit Eingabe vom 28. November 2002 erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung des Migrationsamtes Einsprache. Am 7. Januar 2003 wies der Rechtsdienst des Migrationsamtes (Vorinstanz) die Einsprache ab.

C. Am 23. Januar 2003 reichte der Beschwerdeführer gegen den Einspracheentscheid der Vorinstanz Beschwerde ein.

### *Aus den Erwägungen*

II. 2. Wird ein Gesuch eingereicht, welches gleich lautet wie ein früheres, bereits rechtskräftig entschiedenes Gesuch, stellt sich zunächst die Frage, ob neue, entscheidungswesentliche Umstände vorliegen (AGVE 2001. S. 487 f.).

a) Liegen entscheidungswesentliche Umstände vor, die sich erst nach Erlass der nun in Rechtskraft erwachsenen Verfügung oder des rechtskräftigen Entscheides ergaben (echte Noven), ist durch die erste Instanz zu prüfen, ob ein Anspruch auf Wiedererwägung besteht (§ 25 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG] vom 9. Juli 1968) und das neue Gesuch damit materiell zu behandeln ist.

b) Liegen erhebliche, d.h. entscheidungswesentliche Tatsachen oder Beweismittel vor, die zur Zeit des Erlasses der Verfügung oder des Entscheides wohl bestanden, der verfügenden oder entscheidenden Behörde aber nicht bekannt waren (unechte Noven), hat die letzte Instanz die Wiederaufnahme des Verfahrens zu prüfen (§ 27 lit. a VRPG).

c) Bei der Beurteilung des neuen Gesuches hat die zuständige Behörde zunächst lediglich zu prüfen, ob die geltend gemachten Umstände effektiv neu sind, d.h. ob unechte oder echte Noven vorliegen.

Waren die Umstände im ersten Verfahren bekannt, so ist auf das neue Gesuch bzw. auf das Wiederaufnahmebegehren nicht einzutreten, da der Sachverhalt bereits beurteilt worden ist und der Betroffene kein Rechtsschutzinteresse besitzt, einen bereits rechtskräftig beurteilten Sachverhalt nochmals überprüfen zu lassen.

Sind die geltend gemachten Umstände effektiv als neu zu bezeichnen, ist zu prüfen, ob diese grundsätzlich entscheidungswesentlich sind. Mit anderen Worten ist die Frage zu stellen, ob die Berücksichtigung der neuen Umstände grundsätzlich zu einer Bewilligung des Gesuches führen kann. Ist auch diese Frage zu bejahen, ist das neue Gesuch bei Vorliegen von echten Noven im Rahmen einer Wiedererwägung durch die erste Instanz materiell zu behandeln oder das Verfahren bei Vorliegen von unechten Noven durch die letzte Instanz wieder aufzunehmen.

3. a) Der Beschwerdeführer verlangt mit seinem Wiedererwägungsgesuch die Gutheissung des Familiennachzugs und die Erteilung einer Jahresaufenthaltsbewilligung. Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist zunächst zu prüfen, ob entscheidungswesentliche echte bzw. unechte Noven vorliegen.

b) Ein rechtskräftig erledigtes Verfahren ist bei Vorliegen eines Wiederaufnahmegrundes auf Begehren eines Beteiligten durch die letzte Instanz wieder aufzunehmen (§ 27 VRPG). Nachdem das Bundesgericht bereits ein Urteil gefällt hat, ist es dem Rekursgericht - auch wenn unechte Noven vorliegen würden - verwehrt, das Verfahren wieder aufzunehmen, da es nicht letztinstanzlich entschieden hat. Es kann deshalb offen bleiben, ob unechte Noven vorliegen und ob diese allenfalls entscheidungswesentlich wären.

c) Der Beschwerdeführer verweist in seiner Beschwerde auf BGE 113 Ia 152 und führt aus, das Vorliegen eines qualifizierten Wiedererwägungsgrundes gewähre einen Anspruch auf materielle Behandlung. Der Beschwerdeführer macht ferner geltend, die seit seiner Verhaftung vor über 9 Jahren und dem Entscheid des Bundesgerichts verstrichene lange Zeit könne gemäss herrschender Lehre und Praxis als Wiedererwägungsgrund geltend gemacht werden.

Im zitierten Bundesgerichtsentscheid wird - wie der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht - unter anderem ausgeführt, dass

die Behörde gemäss den von Lehre und Rechtsprechung aus Art. 4 der alten Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (aBV) vom 29. Mai 1874 abgeleiteten Grundsätzen verpflichtet ist, auf ein Wiedererwägungsgesuch einzutreten, wenn wie gesehen (vgl. vorstehend E. 2) entscheidwesentliche echte Noven vorliegen. Anders ausgedrückt besteht ein Rechtsanspruch auf Wiedererwägung nur dann, wenn neue, nach dem Erlass der ersten Verfügung oder des ersten Entscheides entstandene Umstände vorliegen, so dass von einem völlig neuen Gesuch auszugehen ist. Andernfalls steht es im Ermessen der zuständigen Behörde, ob sie ihren ersten Entscheid in Wiedererwägung ziehen will oder nicht (vgl. hierzu auch AGVE 1994, S. 460).

d) Die Vorinstanz führte in ihrem Entscheid einerseits aus, der Zeitablauf als solcher stelle keinen Wiedererwägungsgrund dar, um gleich darauf anzufügen, es möge in Einzelfällen angezeigt erscheinen, nach einer gewissen Zeit ein Wiedererwägungsgesuch an die Hand zu nehmen.

4. a) Fraglich ist, ob und wenn ja unter welchen Umständen aufgrund des Zeitablaufs von einem entscheidwesentlichen echten Novum auszugehen ist, welches zu einem Rechtsanspruch auf Behandlung eines Wiedererwägungsgesuches führt.

b) Soweit ersichtlich wurde diese Frage bislang weder durch die Doktrin noch durch die Rechtsprechung beantwortet. Dass sich die Situation eines Betroffenen nach einer gewissen Zeit verändern kann, liegt auf der Hand. Die Veränderung der Situation ist jedoch nicht primär darin zu erblicken, dass Zeit verstrichen ist, sondern darin, dass das Gesamtbild eines Betroffenen aufgrund des Zeitablaufes in einem anderen Licht erscheint. Insofern ist der Vorinstanz beizupflichten, wenn sie ausführt, der Zeitablauf als solcher stelle keinen Wiedererwägungsgrund dar, es sei jedoch angezeigt, im Einzelfall nach einer gewissen Zeit ein Wiedererwägungsgesuch an die Hand zu nehmen. In diesem Sinne ist auch davon auszugehen, dass unter bestimmten Voraussetzungen nach einer gewissen Zeit ein Rechtsanspruch auf materielle Beurteilung eines Wiedererwägungsgesuches entstehen kann.

c) Die Vorinstanz verneinte einen Rechtsanspruch auf Beurteilung des Wiedererwägungsgesuches aufgrund der bislang verstrichenen Zeit. Damit ist zu prüfen, unter welchen Voraussetzungen nach einer gewissen Zeit von einem Rechtsanspruch auf Beurteilung eines Wiedererwägungsgesuches auszugehen ist, und ob die Vorinstanz mit ihrem Entscheid eine Ermessensüberschreitung und damit eine zu korrigierende Rechtsverletzung begangen hat.

d) Wie bereits ausgeführt, liegt die Veränderung der Situation nicht darin, dass Zeit verstrichen ist, sondern darin, dass das Gesamtbild eines Betroffenen nach einer gewissen Zeit in einem anderen Licht erscheint. Davon ist in Fällen wie dem Vorliegenden, bei früherer Verurteilung des Betroffenen dann auszugehen, wenn sich der Betroffene während dieser Zeit wohl verhalten hat. Ein Rechtsanspruch auf Wiedererwägung besteht deshalb erst und nur dann, wenn einerseits eine gewisse Zeit verstrichen ist und sich der Betroffene andererseits während dieser Zeit wohl verhalten hat. Sind beide Voraussetzungen erfüllt, liegt ein entscheidewesentliches echtes *Novum* vor.

e) Nachfolgend ist zu klären, ob die Annahme des Migrationsamtes, es sei noch nicht genügend Zeit verstrichen, korrekt ist. Dabei sind auch die Kriterien zur Festlegung der Zeitdauer zu bestimmen.

aa) Der Beschwerdeführer geht davon aus, beim Beginn der Zeitdauer sei auf den Tatzeitpunkt abzustellen.

Eine ähnliche Situation für die Beurteilung des Wohlverhaltens liegt dann vor, wenn bei einer Nichtverlängerung einer Aufenthaltbewilligung oder bei einer Ausweisung das Wohlverhalten eines Betroffenen im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigen ist. Dabei ist nur diejenige Zeit beachtlich, die der Betroffene in Freiheit verbracht hat. Entsprechend ist in Fällen wie dem Vorliegenden für den Beginn der erforderlichen Dauer des Wohlverhaltens nicht auf die Tatzeit, sondern auf den Zeitpunkt der Entlassung aus dem Strafvollzug abzustellen.

Der Beschwerdeführer wurde am 26. Mai 1994 in Bad Säckingen (Deutschland) verhaftet und mit Urteil des Landgerichts Waldshut-Tiengen vom 24. Februar 1995 wegen unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit

mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Wie lange der Beschwerdeführer in Deutschland in Haft war, kann den Akten nicht entnommen werden; der genaue Zeitpunkt der Haftentlassung ist nicht bekannt. Aus den Akten geht lediglich hervor, dass sich der Beschwerdeführer am 24. Januar 1997 noch in der Justizvollzugsanstalt in Freiburg aufhielt. Er wurde demzufolge frühestens per Ende Januar 1997 aus dem Strafvollzug entlassen.

bb) Hinsichtlich der Dauer, während der sich ein Betroffener wohl verhalten haben muss, ist darauf abzustellen, wie gross das öffentliche Interesse an einer weiteren Fernhaltung zu veranschlagen ist. Gleich wie bei der Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung oder einer Ausweisung bemisst sich dieses an der Schwere des begangenen Delikts sowie am Verschulden des Betroffenen. Je schwerer ein Delikt wiegt und je grösser das Verschulden des Betroffenen ist, um so länger dauert die Zeitspanne des Wohlverhaltens bis ein Anspruch auf Prüfung eines neuen Gesuches bzw. eines Wiedererwägungsgesuches besteht. Bei schweren Straftaten, insbesondere bei Gewalt-, Sexual- und schweren Betäubungsmitteldelikten, ist dementsprechend von einer sehr langen Dauer auszugehen.

Der Beschwerdeführer wurde wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Anstiftung zur Einfuhr von Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Das Rekursgericht hielt in seinem Urteil vom 31. März 2000 fest, der Beschwerdeführer habe mit 1.87 kg Heroin mit einem Wirkstoffgehalt von 1.1779 kg Heroin-Hydrochlorid gehandelt, weshalb der objektive Tatbestand des schweren Falles i.S. von Art. 19 Ziff. 2 lit. a des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (BetmG) vom 3. Oktober 1951 erfüllt sei. Die Freiheitsstrafe von fünf Jahren würde zudem einem in der Schweiz ausgesprochenen Strafurteil in etwa entsprechen.

Unter diesen Umständen ist aufgrund der Art des Deliktes und der Höhe der ausgesprochenen Freiheitsstrafe, welche auf ein grosses Verschulden des Beschwerdeführers hinweist, von einer sehr langen Zeitspanne des Wohlverhaltens auszugehen, bis ein entscheidwe-

sentliches Novum vorliegt, gestützt auf welches dem Beschwerdeführer ein Anspruch auf Prüfung seines Gesuches erwächst.

Im Hinblick auf die Zeitdauer ist zudem Folgendes beachtlich: Der Beschwerdeführer verübte das Delikt in Deutschland am 26. Mai 1994. Er wurde anschliessend in Deutschland in Haft genommen und am 24. Februar 1995 verurteilt. Nachdem er sich somit mehr als sechs Monate im Ausland aufhielt, wurde seine Aufenthaltsbewilligung nicht verlängert; sie ist mit dem Ablauf der Bewilligungsfrist am 30. Juni 1994 gestützt auf Art. 9 Abs. 1 lit. a und c ANAG erloschen. Hätte der Beschwerdeführer die entsprechenden Delikte in der Schweiz begangen und wäre er in der Folge in der Schweiz gerichtlich verurteilt worden, wäre seine Aufenthaltbewilligung entweder gestützt auf Art. 9 Abs. 1 lit. a ANAG nicht verlängert worden oder er wäre gestützt auf Art. 10 Abs. 1 lit. a ANAG ausgewiesen worden. Die Dauer der Ausweisung wäre im Hinblick auf die verübten Delikte und die Höhe des Strafmasses wohl unbefristet ausgesprochen worden (Art. 11 Abs. 1 ANAG).

f) Zum erforderlichen Wohlverhalten ist Folgendes festzuhalten: Das Festlegen des Zeitpunkts, von welchem an ein Betroffener einen Anspruch auf erneute Beurteilung seines Gesuches hat, steht - wie bereits ausgeführt - unter dem Vorbehalt des Wohlverhaltens. Verhält sich ein Betroffener in dieser Zeit nicht wie es von ihm erwartet werden kann, verschiebt sich der genannte Zeitpunkt. Je schwerer die Verfehlungen sind, umso später hat der Betroffene Anspruch auf Beurteilung seines Wiedererwägungsgesuches.

Beim Beschwerdeführer verhält es sich diesbezüglich wie folgt: Am 24. Januar 1997 wurde gegen ihn eine Einreisesperre auf unbestimmte Dauer erlassen. Trotzdem reiste der Beschwerdeführer im Dezember 1999 illegal in die Schweiz ein und stellte ein Asylgesuch, welches letztinstanzlich durch die ARK am 2. September 2002 abgewiesen wurde. Der Beschwerdeführer wurde - nachdem er die ihm bis zum 8. Oktober 2002 eingeräumte Ausreisefrist missachtet hatte - am 7. November 2002 polizeilich angehalten und nach Belgrad ausgeschafft. Dem Anhaltungsbericht ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer anlässlich seiner Anhaltung nicht kooperierte. Er teilte zudem mit, er werde in zehn Tagen wieder in der Schweiz sein

und drohte ferner damit, den Rapportierenden zu erschiessen. Ein Wohlverhalten liegt damit nicht vor. Im Gegenteil. Insbesondere der Verstoss gegen die fremdenpolizeilichen Vorschriften im Zusammenhang mit der Verweigerung der freiwilligen Ausreise und die ausgesprochene Drohung sind als schwere Verfehlungen zu qualifizieren. Unter diesen Umständen verlängert sich die bereits lange Zeitspanne nochmals erheblich.

g) Zusammenfassend ist im vorliegenden Fall von einer sehr langen Dauer auszugehen, bis ein neues Gesuch um Erteilung der Aufenthaltsbewilligung geprüft werden muss. Dass die geforderte lange Dauer seit der Entlassung aus dem Strafvollzug im heutigen Zeitpunkt noch nicht verstrichen ist, liegt auf der Hand, zumal sich der Beschwerdeführer in der fraglichen Zeit nicht wohlverhalten, sondern schwere Verfehlungen begangen hat. Das Migrationsamt geht zur Recht davon aus, es bestehe im heutigen Zeitpunkt (noch) kein Anspruch auf Neubeurteilung des Gesuches des Beschwerdeführers.

#### **106 Familiennachzug des ausserehelichen Sohnes eines Schweizer.**

**Analoge Anwendung des Freizügigkeitsabkommens auf Schweizer Bürger gestützt auf Art. 8 Abs. 1 BV, da kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers, sondern eine Lücke im Gesetz vorliegt (Erw. II/3 und 4).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 15. August 2003 in Sachen A.Z. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2003.00031). Nicht bestätigt durch den Entscheid des Bundesgerichts vom 16. Januar 2004 (2A.457/2003; BGE-Publikation vorgesehen).

#### *Sachverhalt*

A. Aus einer ausserehelichen Beziehung des Beschwerdeführers im Heimatland gingen die drei Kinder A. (geb. 1983), B. (geb. 1984) und C. (geb. 1985) hervor.

Im Jahre 1985 heiratete der Beschwerdeführer eine Schweizer Bürgerin und erhielt in der Folge eine Jahresaufenthaltsbewilligung.

Die Ehe blieb kinderlos und wurde Anfang 1992 geschieden. Noch im selben Jahr heiratete der Beschwerdeführer eine Landsfrau. Am 30. Juni 1995 wurde ihm die Niederlassungsbewilligung erteilt. Im Jahre 1999 kam seine Ehefrau bei einem Unfall ums Leben und hinterliess drei gemeinsame Kinder. Am 18. Dezember 2001 wurden der Beschwerdeführer und die drei Kinder eingebürgert.

Nachdem der Beschwerdeführer am 8. April 2002 zum dritten Mal die Ehe eingegangen war, stellte er am 17. Juni 2002 ein Familiennachzugsgesuch für seinen jüngsten ausserehelichen Sohn C. Dieses Gesuch lehnte das Migrationsamt, Sektion Aufenthalt, mit Verfügung vom 22. August 2002 ab.

B. Am 12. September 2002 erhob der Beschwerdeführer Einsprache. Die Vorinstanz wies diese am 5. Mai 2003 ab.

C. Der Beschwerdeführer erhob am 26. Mai 2003 Beschwerde.

### *Aus den Erwägungen*

II. 3. Nachdem am 1. Juni 2002 das Freizügigkeitsabkommen zwischen der Schweiz und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten in Kraft getreten ist, stellt sich die Frage, wie sich dies auf den vorliegenden Fall auswirkt.

a) Gemäss Art. 7 lit. d und e FZA i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Anhang I FZA haben die Angehörigen einer Person, die Staatsangehörige einer Vertragspartei ist und ein Aufenthaltsrecht hat, das Recht, bei ihr Wohnung zu nehmen. Der Nachziehende muss für seine Familie über eine Wohnung verfügen, die in dem Gebiet, in dem er beschäftigt ist, den für die inländischen Arbeitnehmer geltenden normalen Anforderungen entspricht.

Als Familienangehörige gelten gemäss Art. 3 Abs. 2 Anhang I FZA ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit: lit. a) der Ehegatte und die Verwandten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen Unterhalt gewährt wird; lit. b) die Verwandten und die Verwandten des Ehegatten in aufsteigender Linie, denen Unterhalt gewährt wird; lit. c) im Fall von Studierenden der Ehegatte und die unterhaltsberechtigten Kinder.



b) Eine analoge Anwendung des FZA auf Familiennachzugsgesuche von Schweizer Bürgern wäre für diese offensichtlich vorteilhafter als die bisherige analoge Anwendung von Art. 17 Abs. 2 ANAG. Einerseits wird die zulässige Altershöchstgrenze auf 21 Jahre festgesetzt, womit ein späterer Nachzug ermöglicht wird, andererseits wird lediglich das Vorliegen einer angemessenen Wohnung vorausgesetzt (vgl. Rundschreiben des Bundesamtes für Ausländerfragen vom 8. Juli 2002 betreffend Grundsatzfragen bei der Umsetzung des Freizügigkeitsabkommens [Rundschreiben BFA], Ziff. 2.3). Verlangt wird vor allem nicht wie in Art. 17 Abs. 2 ANAG, dass das Kind mit den Eltern (Plural) zusammen wohnt. Damit entfällt die von der Rechtsprechung entwickelte Unterscheidung zwischen einem Familiennachzug durch beide Elternteile und einem solchen durch nur einen Elternteil. Entsprechend bedarf es im Falle eines Nachzugs durch nur einen Elternteil nach FZA weder einer vorrangigen familiären Beziehung noch einer Notwendigkeit des Nachzugs. Personen, welche in den Anwendungsbereich des FZA fallen, erfahren damit gegenüber denjenigen, die dem ANAG unterstellt sind, eine deutliche Besserstellung.

c) Der Beschwerdeführer ist Schweizer Bürger und möchte seinen Sohn, welcher selbst nicht Angehöriger eines EG- oder EFTA-Mitgliedstaates ist (Drittstaatsangehöriger), in die Schweiz nachziehen. Damit liegt ein rein inlandsbezogener Sachverhalt vor, auf den grundsätzlich die Bestimmungen des ANAG - und nicht die weitaus günstigeren des FZA - anzuwenden sind (vgl. Marcel Dietrich, Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Europäischen Union unter Berücksichtigung des schweizerischen Ausländerrechts, Zürich 1995, S. 238 ff.). Dies hat zur Folge, dass der Beschwerdeführer als Schweizer Bürger gegenüber Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EG, welche in der Schweiz wohnhaft sind und ihre Kinder nachziehen wollen, benachteiligt wird. Nachfolgend ist deshalb zu prüfen, ob diese Ungleichbehandlung verfassungswidrig und durch analoge Anwendung des FZA zu korrigieren ist.

d) Das Bundesgericht hat sich in einem Entscheid vom 17. Januar 2003 mit dieser Frage bereits einmal auseinandergesetzt (BGE 129 II 249). Zu beurteilen war der Nachzug eines türkischen Kindes

durch seinen Vater, einen Schweizer Bürger. Das Bundesgericht kam zum Schluss, das Fehlen einer Regelung für den Familiennachzug von Drittstaatsangehörigen durch Schweizer Bürger (welche selbst nicht von der Freizügigkeit Gebrauch gemacht haben und sich deshalb nicht auf das FZA berufen können), sei nicht als Gesetzeslücke, sondern als qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers zu verstehen. Der Gesetzgeber habe bewusst auf eine Regelung verzichtet und sich damit bewusst für die Schlechterstellung von Schweizer Bürgern gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen entschieden. Aufgrund von Art. 191 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999, welcher Bundesgesetze und Völkerrecht für das Bundesgericht als massgebend erklärt, sei das Bundesgericht an diesen vom Gesetzgeber klar zum Ausdruck gebrachten Willen gebunden. Für eine höchstrichterliche Ausdehnung der Rechtsansprüche für Schweizer beim Familiennachzug über Art. 7 sowie Art. 17 Abs. 2 ANAG bzw. Art. 8 EMRK und Art. 13 Abs. 1 BV hinaus bestehe trotz möglicher Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich kein Raum. Darauf wird nachfolgend einzugehen sein.

4. Nachdem eine direkte Anwendung des FZA in Fällen wie dem vorliegenden nicht zur Diskussion steht, stellt sich die Frage, ob die Schlechterstellung, welche beim Familiennachzug des drittstaatsangehörigen Sohnes für den Beschwerdeführer als Schweizer Bürger aus der Anwendung der massgeblichen ANAG Bestimmungen bzw. Nichtanwendung der vorteilhafteren FZA-Normen resultiert, gegen das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot von Art. 8 Abs. 1 BV verstösst und dem Beschwerdeführer in Anwendung von Art. 8 BV ein analoger Rechtsanspruch einzuräumen ist.

a) Für Familiennachzugsgesuche betreffend Kinder von Schweizer Bürgern gibt es keine direkt anwendbare gesetzliche Regelung. Das Bundesgericht legte Art. 17 Abs. 2 ANAG in BGE 118 Ib 153 dahingehend aus, dass die Bestimmung auf Familiennachzugsgesuche von Schweizer Eltern analog anzuwenden sei. Auch im Rahmen der Inkraftsetzung des FZA wurde keine entsprechende Regelung ins ANAG aufgenommen. Damit ist zu prüfen, ob das Fehlen einer ausdrücklichen Familiennachzugsregelung betreffend Kinder

von Schweizer Bürgern eine Gesetzeslücke darstellt oder aber - wie das Bundesgericht annimmt - als qualifiziertes Schweigen zu verstehen ist. Mit anderen Worten ist zu klären, ob der Gesetzgeber effektiv bewusst mit dem Willen, Schweizer Bürger gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen schlechter zu stellen, darauf verzichtet hat, den Nachzug von Familienangehörigen aus einem Drittstaat durch Schweizer zu regeln. Diesfalls wären die gesetzlichen Normen als abschliessend zu betrachten, für Analogie und richterliche Lückenfüllung bliebe kein Raum (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich, 4. Auflage, N 233 ff.; Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich, 5. Auflage, N 137 ff.).

b) Um festzustellen, ob der Gesetzgeber für den Nachzug drittstaatsangehöriger Kinder von Schweizern bewusst keine Regelung getroffen hat bzw. deren Schlechterstellung willentlich in Kauf nahm, sind zunächst die Materialien zum Bundesbeschluss über die Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft sowie gegebenenfalls ihrer Mitgliedstaaten oder der Europäischen Atomgemeinschaft andererseits (BB sektorielle Abkommen; BBl 1999 6450), im Speziellen betreffend das Freizügigkeitsabkommen (BBl 1999 7027) sowie diejenigen zum Bundesgesetz zum Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft, ihren Mitgliedstaaten und der Schweiz über die Freizügigkeit insbesondere betreffend Änderung des ANAG (BG FZA; BBl 1999 6456) heranzuziehen.

aa) In der Botschaft zur Genehmigung der sektoriellen Abkommen zwischen der Schweiz und der EG (Botschaft FZA) vom 23. Juni 1999 (BBl 1999 6128) finden sich unter dem Titel "Anpassungen des schweizerischen Rechts" Ausführungen des Bundesrates zur Änderung des Art. 1 ANAG. Danach gelte für Angehörige eines EG-Mitgliedstaates, ihre Familienangehörige sowie für entsandte Arbeitnehmer in erster Linie das Abkommen über den freien Personenverkehr. Das ANAG bleibe subsidiär anwendbar (Botschaft FZA S. 6357 f.). Eine weitere Bezugnahme auf das ANAG ist in der Botschaft nicht enthalten. Die unterschiedlichen Familiennachzugsrege-

lungen im FZA und im ANAG bzw. die daraus resultierende Ungleichbehandlung wurden nicht thematisiert. Gleiches gilt für die darauf folgenden Diskussionen im National- und Ständerat zum BG FZA (vgl. Amtliches Bulletin [AB] 1999 S und N zu 99.028-4) sowie zum BB sektorielles Abkommen (vgl. AB 1999 S und N zu 99.028-1). Am 8. Oktober 1999 wurden beide Entwürfe - und damit auch der geänderte Art. 1 ANAG - von der Bundesversammlung angenommen (AB 1999 N 2301 ff.; AB 1999 S 991 f.).

bb) Erste Diskussionen betreffend die Nachzugsproblematik durch Schweizer wurden durch die am 8. Mai 2001 von Nationalrätin Vreni Hubmann eingereichte Motion (01.3237) entfacht. Darin beantragte sie die unverzügliche Teilrevision von Art. 7 und Art. 17 Abs. 2 ANAG in Bezug auf das Altersjahr von Kindern und den Nachzug in aufsteigender Linie. In Ergänzung zur vom Parlament beschlossenen Teilrevision - allenfalls separat - sei analog zum FZA zu formulieren: "Schweizer Bürgerinnen und Bürger und Niedergelassene sowie deren Ehegatten haben das Recht, Verwandte in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahre alt sind, oder Verwandte in ab- und aufsteigender Linie, denen Unterhalt gewährt wird, nachzuziehen. Dieses Nachzugsrecht gilt unabhängig vom Bestand einer gemeinsamen Wohnung".

cc) Am 17. Oktober 2001 nahm der Bundesrat dazu Stellung (Beilagen AB 2002 N 337 f.). Den zuständigen Behörden sei die geschilderte Ausgangslage beim Abschluss des Freizügigkeitsabkommens vom 21. Juni 1999 bekannt gewesen. Das FZA enthalte keine Bestimmungen über den Familiennachzug von Schweizern oder niedergelassenen Ausländern aus Drittstaaten, sofern sie nicht selbst von der Freizügigkeit Gebrauch gemacht hätten. Jede Vertragspartei bleibe frei, hierfür eine selbständige Regelung zu treffen. Mit der Botschaft zum FZA habe der Bundesrat dem Parlament zwar auch die notwendigen Gesetzesanpassungen sowie flankierende Begleitmassnahmen zur Bewältigung möglicher Auswirkungen der sieben Abkommen unterbreitet, doch habe er im Hinblick auf den Grundsatz der Einheit der Materie auf weitergehende, für die Umsetzung des FZA nicht unmittelbar notwendige Regelungen verzichtet. Dazu gehörten auch die in der Motion geforderten Bestimmungen. Auch der

Bundesrat sei der Auffassung, dass Schweizer beim Nachzug ausländischer Familienangehöriger mit Inkrafttreten des FZA den Angehörigen von EG-Mitgliedstaaten grundsätzlich gleichzustellen seien. Demgegenüber lehne er jedoch die Anwendung dieser weitergehenden Regelung bei niedergelassenen Ausländern aus Drittstaaten ab. Eine generelle Neuregelung des Familiennachzuges ausserhalb des FZA sei mit dem neuen Ausländergesetz (AuG) geplant, welches für Schweizer dieselben Rechte für den Nachzug von ausländischen Familienangehörigen vorsehe. Im Hinblick auf die geplante Gesamtlösung im neuen Ausländergesetz habe der Bundesrat auf eine Teilrevision des ANAG nur in diesem Punkt verzichtet. Gleichzeitig mit dem FZA trete die vom Bundesrat beschlossene Anpassung der Begrenzungsverordnung in Kraft. Demnach würden die in der Motion erwähnten Familienangehörigen von Schweizern von den Begrenzungsmassnahmen ausgenommen, was den zuständigen Behörden die Gewährung des erweiterten Familiennachzuges ermögliche, ohne dass darauf ein Anspruch bestehe. Damit werde sichergestellt, dass Schweizer bis zum Inkrafttreten des neuen Ausländergesetzes beim Familiennachzug gleich behandelt werden könnten wie Angehörige der EG-Mitgliedstaaten. Dieses Vorgehen sei im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zur Teilrevision der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) vom 6. Oktober 1986 überwiegend auf Zustimmung gestossen, wogegen eine umgehende Regelung im ANAG im Sinne der Motion in keiner Stellungnahme gefordert worden sei. Für eine Teilrevision des ANAG bestehe somit keine Notwendigkeit. Nach einer Erläuterung durch die Motionärin und einer Stellungnahme durch Bundesrätin Ruth Metzler, welche - unter Hinweis auf die geänderte BVO, das AuG und die ungewollte Ausdehnung der erweiterten Nachzugsregelung auf Niedergelassene - die Abweisung der Motion empfahl, lehnte der Nationalrat am 20. März 2002 die Überweisung der Motion mit 45 zu 83 Stimmen ab (AB 2002 N 385).

dd) In der Zwischenzeit, am 14. Dezember 2001, wurden der Bundesbeschluss über die Genehmigung des Abkommens vom 21. Juni 2001 zur Änderung des Übereinkommens vom 4. Januar 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (BB

EFTA; BBl 2001 6538) sowie das Bundesgesetz bezüglich der Bestimmungen über die Personenfreizügigkeit im Abkommen vom 21. Juni 2001 zur Änderung des Übereinkommens vom 4. Januar 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (BG EFTA) von National- und Ständerat einstimmig angenommen (AB 2001 N 2013; AB 2001 S 1044). Ziff. 1 des Kapitels I des BG EFTA sieht eine erneute Anpassung von Art. 1 ANAG vor. Dieses findet - wie für EG-Staatsangehörige - auch für EFTA-Staatsangehörige und deren Familienmitglieder nur noch subsidiär Anwendung (BBl 2001 6516). Auch in diesem Zusammenhang wurden in den Parlamentsberatungen vom 27. November bzw. 4. Dezember 2001 keine weiteren Anpassungen des ANAG diskutiert (vgl. AB 2001 N 1541 f.; AB 2001 S 838).

ee) Wie bereits erwähnt (vgl. E. 4e), hatte das Bundesgericht die Frage des Familiennachzugs von Drittstaatsangehörigen durch Schweizer Bürger bereits zu beurteilen und lehnte in seinem Urteil vom 17. Januar 2003 eine Anerkennung weitergehender Ansprüche für Schweizer Bürger, insbesondere eine Angleichung an Art. 3 Anhang I FZA, ab (BGE 129 II 249).

ff) In der Folge nahm die Staatspolitische Kommission (SPK) des Nationalrates am 31. Januar 2003 in einer Medienmitteilung zur Problematik des Nachzugs durch Schweizer Stellung. Im Rahmen der Beratungen des neuen Ausländergesetzes habe die SPK einen Antrag für eine vorgezogene Revision des geltenden ANAG zum Familiennachzug abgelehnt. Sie habe sich für eine umfassende Neuregelung im Rahmen der laufenden Totalrevision entschieden. Weiter hielt die SPK fest, sie beurteile es als fragwürdig, wenn Schweizer Bürger beim Familiennachzug gegenüber Bürgern der EG und der EFTA diskriminiert würden, weshalb sie erwarte, dass die kantonalen Vollzugsbehörden im Rahmen der auf Verordnungsstufe (BVO) bestehenden Möglichkeiten für eine Gleichbehandlung besorgt seien. Eine solche Praxis entspreche den Schlussfolgerungen des Bundesgerichtsurteils vom 17. Januar 2003 (vgl. Medienmitteilung der SPK des NR vom 31. Januar 2003).

c) aa) Die Problematik der Schlechterstellung von Schweizer Bürgern wird in der Botschaft des Bundesrates zum FZA nicht er-

wähnt. Auch in den Protokollen der darauffolgenden parlamentarischen Beratungen wird diese Frage nicht thematisiert. Offensichtlich erkannten sowohl der Bundesrat als auch der Gesetzgeber zum Zeitpunkt der Behandlung der Bilateralen Abkommen das Problem nicht. Anders lässt sich nicht erklären, dass die Frage in die Protokolle der Räte keinen Eingang fand. Die Schaffung einer derart rechtsungleichen und damit verfassungswidrigen Rechtslage wäre nicht wortlos gebilligt worden, hätte der Gesetzgeber tatsächlich ein entsprechendes Problembewusstsein gehabt. Dass in der Folge keine Anpassung des ANAG erfolgte, erscheint damit folgerichtig.

bb) Am 8. Mai 2001 reichte Nationalrätin Vreni Hubmann eine Motion ein, welche die unverzügliche Teilrevision des ANAG bezüglich der Familiennachzugsregelung verlangte. Spätestens anlässlich dieser Motion war dem Nationalrat die mit Inkrafttreten des FZA entstehende Schlechterstellung von Schweizern bewusst. Indem der Nationalrat in der Folge die Motion ablehnte, hat er sich denn auch explizit gegen eine sofortige Regelung auf Gesetzesstufe entschieden.

Dieser Entscheid ist jedoch nicht dem Willen gleichzusetzen, Schweizer gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen zu benachteiligen. Ein solcher Wille liegt gerade nicht vor. In ihrer Stellungnahme zur Motion Hubmann hielt Bundesrätin Ruth Metzler zunächst fest, dass auch der Bundesrat die Auffassung vertrete, Schweizern seien mit Inkrafttreten des FZA die gleichen Nachzugsmöglichkeiten einzuräumen wie Angehörigen der EG-Mitgliedstaaten. Dabei verwies sie auf den Entwurf zum neuen Ausländergesetz, welcher für Schweizer Bürger die geforderte Nachzugsregelung vorsieht. Weiter führte sie aus, dass mit der Änderung der BVO sichergestellt werde, dass Schweizer bis zum Inkrafttreten des AuG gleichbehandelt werden können. Eine Ausdehnung des erweiterten Familiennachzugs auf Niedergelassene lehne der Bundesrat dagegen ab, weshalb der Bundesrat die Ablehnung der Motion Hubmann beantrage. Aus der diskussionslosen Ablehnung der Motion lässt sich damit allenfalls ein gesetzgeberischer Wille zur Schlechterstellung von Niedergelassenen ableiten, nicht jedoch von Schweizer Bürgern.

Die Haltung des Nationalrates ist vielmehr dahingehend zu interpretieren, dass er keinerlei Notwendigkeit einer vorgezogenen Teilrevision des ANAG sah bzw. davon ausging, dass eine Schlechterstellung von Schweizern gar nicht erfolgen würde. Dies deshalb, weil der Bundesrat mit der am 23. Mai 2001 vorgenommenen Anpassung der BVO (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. c<sup>bis</sup> und Abs. 1<sup>bis</sup> lit. a BVO; AS 2002 1769) bereits eine Grundlage zur Gleichbehandlung von Schweizern geschaffen hatte. Den Behörden wurde damit ermöglicht, den erweiterten Familiennachzug bis zum Inkrafttreten des AuG - welches eine entsprechende Familiennachzugsnorm vorsieht (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer; BBl 2002 3736 und 3752) - zu gewähren. Der Nationalrat lehnte die Motion offensichtlich im Vertrauen darauf ab, dass die zuständigen Behörden das ihnen eingeräumte Ermessen bis zum Inkrafttreten des AuG in diesem Sinne ausüben und damit für eine rechtsgleiche Behandlung von Schweizer Bürgern gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen sorgen würden. Andernfalls - so wohl die Annahme des Nationalrates - könnten die Gerichte korrigierend eingreifen, wie dies bereits mit BGE 118 Ib 153 erfolgte, in welchem das Bundesgericht Art. 17 Abs. 2 ANAG dahingehend auslegte, dass diese Norm auch auf Familiennachzugsgesuche betreffend Kinder von Schweizer Bürgern analog anzuwenden sei und Schweizer Eltern einen Anspruch auf Nachzug ihrer ausländischen Kinder einräumte, womit das Bundesgericht eine rechtsgleiche und verfassungskonforme Rechtslage schuf.

cc) Für die vorstehende Auslegung spricht auch die Medienmitteilung der SPK des Nationalrates, welche im Anschluss an BGE 129 II 249 erging und vom Bundesgericht nicht in seine Erwägungen miteinbezogen werden konnte. Darin wird festgehalten, die Kommission beurteile es als fragwürdig, dass Schweizer gegenüber Bürgern der EG und der EFTA diskriminiert würden, weshalb sie erwarte, dass die kantonalen Vollzugsbehörden im Rahmen der bestehenden Möglichkeiten auf Verordnungsstufe für eine Gleichbehandlung besorgt seien. Damit spricht sich die SPK, welche massgeblich an der ausländerrechtlichen Gesetzgebung beteiligt ist, explizit gegen eine rechtsungleiche Behandlung von Schweizer Bürgern aus.



dd) Im Ständerat wurde die Problematik des Familiennachzugs durch Schweizer Bürger nicht thematisiert. Ein qualifiziertes Schweigen liegt damit umso weniger vor, als sich der Ständerat nie ausdrücklich gegen eine Anpassung des ANAG aussprach.

ee) Insgesamt steht damit fest, dass der Wille des Gesetzgebers - in Anbetracht der bereits vorhandenen Möglichkeiten zur Gleichbehandlung - lediglich darin lag, auf eine dem AuG vorgezogene Normierung des Anspruchs auf Familiennachzug für Schweizer Bürger zu verzichten, sich jedoch nicht darauf erstreckte, Schweizer gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen vorübergehend schlechter zu stellen.

d) Ginge man mit dem Bundesgericht davon aus, der Gesetzgeber habe bei Inkrafttreten des FZA und der damit verbundenen Anpassung des ANAG bewusst mit dem Willen, Schweizer Bürger gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen schlechter zu stellen, darauf verzichtet, den Nachzug von Kindern aus einem Drittstaat durch Schweizer zu regeln, bedeutete dies, dass sich Schweizer Eltern im heutigen Zeitpunkt auch nicht mehr auf die analoge Anwendung von Art. 17 Abs. 2 ANAG berufen könnten und sie somit gestützt auf das nationale Recht keinen Anspruch auf Nachzug ihrer ausländischen Kinder mehr hätten.

Aufgrund von BGE 118 Ib 153 war es dem Gesetzgeber seit 1992 bewusst, dass bezüglich Nachzug von ausländischen Kindern durch ihre Schweizer Eltern eine Gesetzeslücke vorliegt. Trotzdem hat es der Gesetzgeber bis heute unterlassen, eine entsprechende positiv-rechtliche Regelung ins ANAG aufzunehmen, obschon das ANAG in der Zwischenzeit verschiedentlich angepasst wurde und die Problematik des Familiennachzugs durch Schweizer Eltern im Zusammenhang mit der Motion Hubmann thematisiert worden ist. Die fehlende Reaktion des Gesetzgebers müsste konsequenterweise ebenfalls als qualifiziertes Schweigen verstanden werden, weshalb auch hier für die analoge Anwendung der entsprechenden anspruchsbegründenden Norm kein Raum mehr bliebe und der Nachzug von Kindern durch Schweizer Bürger gänzlich ins Ermessen der Fremdenpolizeibehörden fiele.

Dass der Gesetzgeber keinen derartigen Willen hatte, liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Ausführungen. Auch aufgrund dieser Überlegungen ist deshalb davon auszugehen, dass der Gesetzgeber keine Schlechterstellung von Schweizern gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen beim Familiennachzug wollte.

e) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass zwar ein gesetzgeberischer Wille besteht, auf eine dem AuG vorgezogene Regelung des Familiennachzugs von Drittstaatsangehörigen durch Schweizer Bürger zu verzichten. Der Wille des Gesetzgebers erstreckt sich jedoch nicht auf eine - vorübergehende - rechtsungleiche Behandlung von Schweizer Bürgern gegenüber EG- und EFTA-Staatsangehörigen. Folglich liegt diesbezüglich kein qualifiziertes Schweigen, sondern eine Lücke im Nachzugsrecht des ANAG vor, welche es zu füllen gilt. Art. 191 BV verhindert damit eine verfassungskonforme Auslegung der einschlägigen Normen nicht. In Anwendung des in Art. 8 Abs. 1 BV statuierten Rechtsgleichheitsgebots, ist somit Schweizer Bürgern ein aus Art. 3 Anhang I FZA abgeleiteter Rechtsanspruch auf Familiennachzug eines Angehörigen aus einem Drittstaat einzuräumen.

**107 Nachträgliche Kostenaufgabe im Einspracheverfahren; Zulässigkeit der Erläuterung, der Berichtigung und des Widerrufs einer Abschreibungsverfügung.**

- Die Abschreibungsverfügung war weder offensichtlich unrichtig noch unvollständig, daher kommt eine Berichtigung oder Ergänzung der Verfügung nicht in Frage (Erw. II/2a-c).
- Ein Widerruf der Abschreibungsverfügung ist ausgeschlossen, da die Kostenfragen im Einspracheverfahren einlässlich behandelt wurde (Erw. II/2d).

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 28. März 2003 in Sachen C.R. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2002.00041).

*Sachverhalt*

A. Mit Verfügung vom 28. Juni 2001 wies die Fremdenpolizei, Sektion Aufenthalt, (heute Migrationsamt, Sektion Einreise und Arbeit) das Familiennachzugsgesuch des Beschwerdeführers für seine drei ausserehelichen Kinder ab.

B. Mit Einsprache vom 18. bzw. 23. Juli 2001 gelangte der Beschwerdeführer an die Vorinstanz und verlangte die Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids sowie die Gutheissung seines Familiennachzugsgesuchs.

Nach wiederholtem Schriftenwechsel überwies der Beschwerdeführer den von der Vorinstanz einverlangten Kostenvorschuss an die Amtskasse, worauf die Schweizer Botschaft in S. die Kinder am 12. Februar 2002 befragte. Am 30. April 2002 wurden der Beschwerdeführer als Partei und seine Ehefrau als Zeugin befragt.

Gestützt auf die Ergebnisse der Befragung des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau fragte die Vorinstanz die Sektion Aufenthalt an, ob aus deren Sicht eine Wiedererwägung in Frage käme. Mit Schreiben vom 7. Mai 2002 zog die Sektion Aufenthalt ihre ursprüngliche Verfügung in Wiedererwägung und bewilligte den Familiennachzug der drei Kinder des Beschwerdeführers. Daraufhin schrieb die Vorinstanz das Einspracheverfahren am 24. Mai 2002 als erledigt von der Kontrolle ab (Zustellung der Abschreibungsverfügung am 31. Mai 2002). Es wurden unter Hinweis auf § 8 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht (EGAR) vom 14. Januar 1997 keine Gebühren erhoben und verfügt, der Beschwerdeführer habe seine Parteikosten selbst zu tragen.

Nachdem der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 5. Juni 2002 die Rückerstattung des von ihm geleisteten Kostenvorschusses verlangt hatte, verfügte die Vorinstanz am 18. Juni 2002, der Beschwerdeführer habe die angefallenen Auslagen von CHF 1'028.40 zu bezahlen. Offen und noch zu begleichen seien nach der Verrechnung mit dem geleisteten Vorschuss von CHF 1'000.-- noch CHF 28.40.

C. Mit Eingabe vom 10. Juli 2002 erhob der Beschwerdeführer dagegen Beschwerde.

*Aus den Erwägungen*

II. 2. a) Das VRPG enthält keine Bestimmungen zur Wirkung eines eröffneten Urteils bzw. Einspracheentscheides auf die eröffnende Behörde; nur die Möglichkeiten der Adressaten, sich im Rechtsmittelverfahren gegen einen Entscheid zu wehren, werden im VRPG geregelt. Es ist daher auf die entsprechenden Bestimmungen des Zivilrechtspflegegesetzes (ZPO) vom 18. Dezember 1984 zurückzugreifen, die analog zur Anwendung kommen. Gemäss § 280 ZPO ist der Richter - unabhängig von der formellen Rechtskraft (Alfred Bühler/Andreas Edelmann/Albert Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau 1998, Rz 1 zu § 280) - an das eröffnete Urteil gebunden. Vorbehalten bleiben die gesetzlichen Ausnahmen.

b) Eine derartige Ausnahme besteht zunächst in der Figur der Erläuterung, Berichtigung oder Ergänzung. Obwohl sich auch dazu keine Bestimmung im VRPG finden lässt, ist deren grundsätzliche Zulässigkeit unbestritten (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich 1998, Rz 43 zu § 45). Im konkreten Fall kann es nur um eine Berichtigung oder Ergänzung des Abschreibungsbeschlusses vom 24. Mai 2002 gehen. § 281 ZPO bestimmt hiezu, dass ein Urteil von Amtes wegen berichtigt oder ergänzt werden kann, wenn es Schreib- oder Rechnungsfehler oder andere offenbare Unrichtigkeiten enthält oder wenn es unvollständig ist. Berichtigungsfähig sind aber nur Flüchtigkeitsfehler oder Unachtsamkeiten. Die Berichtigung oder Ergänzung dient jedoch nicht dazu, fehlerhafte Willensbildung der entscheidenden Behörde nachträglich zu korrigieren. In jedem Fall muss sich die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Urteilspruchs aus dem Entscheid selbst ergeben (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., Rz 4 f. zu § 281; AGVE 1993, S. 102).

c) Aus den Akten geht hervor, dass die im vorinstanzlichen Verfahren angefallenen Auslagen (CHF 970.-- für die Befragung der Kinder in M. und CHF 58.40 Zeugengeld, gesamthaft CHF 1'028.40) im Zeitpunkt des Erlasses der Abschreibungsverfügung vom 24. Mai

2002 bekannt waren. Ob und allenfalls wie sie beim Erlass der Abschreibungsverfügung in die Überlegungen einbezogen wurden, kann dieser selbst nicht entnommen werden, da sie nur ein Dispositiv, aber keine Begründung enthält. Ferner ist festzuhalten, dass die fragliche Abschreibungsverfügung einen Entscheid über die Verfahrenskosten (mit Hinweis auf § 8 Abs. 2 EGAR) enthält, so dass - entgegen den Andeutungen der Vorinstanz (vgl. deren Schreiben vom 18. Juni 2002) - nicht angenommen werden kann, die Vorinstanz habe den Kostenentscheid vergessen. Insgesamt erscheint die Abschreibungsverfügung selbst nicht als offensichtlich unrichtig oder unvollständig. Sie ist daher weder der Berichtigung noch der Ergänzung zugänglich.

d) Nachdem die Vorinstanz an den von ihr eröffneten Entscheid grundsätzlich gebunden ist und dieser in casu nicht berichtigt oder ergänzt werden kann, ist ein Zurückkommen auf den Abschreibungsbeschluss nur unter den Voraussetzungen des Widerrufs gemäss § 26 VRPG möglich.

aa) Verfügungen und Entscheide, die der Rechtslage oder den sachlichen Erfordernissen nicht entsprechen, können durch die erlassende Behörde abgeändert oder aufgehoben werden, wenn wichtige öffentliche Interessen es erfordern (§ 26 Abs. 1 VRPG). Der Widerruf setzt zunächst voraus, dass die aufzuhebende Verfügung der Rechtslage nicht entspricht. Sodann hängt er von einer Interessenabwägung ab, d.h. die Interessen an der Durchsetzung des objektiven Rechts und diejenigen am Fortbestand der bisherigen Ordnung beziehungsweise an der Rechtssicherheit sind gegeneinander abzuwägen. Das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Durchsetzung des objektiven Rechts hängt von der Art und vom Ausmass der Rechtsverletzung ab. Die Rechtsprechung hat das Interesse seiner Art nach als hoch eingestuft, wenn Erfordernisse der polizeilichen Gefahrenabwehr, des Landschaftsschutzes, des Ortsbildschutzes usw. auf dem Spiel stehen. Ferner hat die Praxis Fallgruppen entwickelt, wo das Interesse an der Rechtssicherheit generell überwiegt. Dazu gehören insbesondere Verfügungen, die auf einem Einspracheverfahren beruhen (AGVE 1994, S. 429, mit weiteren Hinweisen). Entscheidend ist in diesen Fällen aber, dass es sich nicht einfach nur um ein beliebiges Einspracheverfahren handelt, sondern dass die Auf-

gabe des Verfahrens eben gerade in der allseitigen Prüfung der öffentlichen Interessen und ihrer Abwägung gegenüber den entgegengesetzten Privatinteressen besteht. Dies ist insbesondere dort der Fall, wo explizit der zum Widerruf Anlass gebende Mangel der Verfügung Gegenstand der besonders eingehenden Ermittlungen war (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz 1014).

bb) In casu handelt es sich um eine Verfügung, die auf einem Einspracheverfahren beruht. Der strittige Punkt, die Kostenverleugung, wurde seitens der Vorinstanz bereits in ihrer ersten Verfügung nach Eingang der Einsprache thematisiert. Nachdem die Vorinstanz unter Androhung des Nichteintretens im Unterlassungsfall die Bezahlung eines Kostenvorschusses angeordnet hatte, fand ein eigentlicher Schriftenwechsel zum Thema Kostentragungspflicht statt, der in sehr detaillierten Ausführungen der Vorinstanz zur Rechtslage gipfelte. Damit aber wird deutlich, dass die Kostenfrage zwar nicht Hauptthema des Verfahrens bildete, jedoch im Vorfeld des Einspracheentscheides einlässlich geprüft wurde, auch wenn dies nicht Eingang in den Abschreibungsbeschluss fand. Dementsprechend ist die konkrete Abschreibungsverfügung nicht widerrufbar.

cc) Neben der Tatsache, dass die fragliche Verfügung auf einem Einspracheverfahren beruht, das sich (auch) mit der Kostenfrage befasste, spricht zudem das auf dem Spiel stehende öffentliche Interesse gegen den Widerruf. Unabhängig von der noch offenen Frage, ob die Abschreibungsverfügung vom 24. Mai 2002 im Kostenpunkt der Rechtslage entspricht oder nicht, kann festgehalten werden, dass das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des objektiven Rechts in casu nur in der Einforderung von CHF 1'028.40 besteht. Dieses öffentliche Anliegen ist in seiner Intensität aber in keiner Weise mit den oben beispielhaft angeführten Interessen, die einen Widerruf rechtfertigen können (vgl. lit. aa hievor), vergleichbar. Es erscheint daher höchst fraglich, ob eine reine Geldforderung des Staates in der fraglichen Höhe den Widerruf rechtfertigen könnte. Nachdem dieser aufgrund des konkreten Einspracheverfahrens ohnehin unzulässig ist (vgl. lit. bb hievor), kann dieser Punkt aber offen gelassen werden.

**108 Unentgeltliche Prozessführung; Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters.**

- **Die unentgeltlich verbeiständeten Beschwerdeführer sind bezüglich der Kürzung des Honorars ihres Rechtsvertreters nicht zur Beschwerde legitimiert, da sie wegen der Rückzahlungsverpflichtung nur durch ein zu hohes Honorar beschwert wären (Erw. I/2).**
- **Die Verpflichtung der unentgeltlich verbeiständeten Beschwerdeführer zur Zahlung der das festgesetzte Honorar übersteigenden Aufwendungen des unentgeltlichen Rechtsvertreters ist rechtswidrig (Erw. II/1-2).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 16. Mai 2003 in Sachen R.A., M.A. und F.A gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2002.00039).

*Sachverhalt*

A. Am 31. August 2000 stellte die Sektion Massnahmen der Fremdenpolizei des Kantons Aargau (heute Sektion Verlängerung und Massnahmen des Migrationsamtes) fest, die Niederlassungsbewilligungen der Beschwerdeführer seien erloschen. Nachdem der Rechtsdienst der Fremdenpolizei (heute Rechtsdienst des Migrationsamtes; Vorinstanz) die dagegen erhobene Einsprache abgewiesen hatte, hob das Rekursgericht den Einspracheentscheid am 22. Juni 2001 auf und wies die Angelegenheit zur Ergänzung des Sachverhalts und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück.

Mit Eingabe vom 25. Juni 2001 stellten die Beschwerdeführer bei der Vorinstanz ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und um Beiordnung ihres Anwalts als unentgeltlicher Rechtsvertreter, das mit Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juni 2001 vollumfänglich bewilligt wurde.

B. Nach verschiedenen Beweisabnahmen entschied die Vorinstanz am 25. Juni 2002:

- "1. In Gutheissung der Einsprache wird die Verfügung der Sektion Massnahmen vom 31. August 2000 aufgehoben.
2. Für diesen Entscheid wird keine Gebühr erhoben.
3. Die Amtskasse wird angewiesen, lic. iur. X.Y., Fürsprecher in A., das genehmigte Honorar von Fr. 6'191.35 zu überweisen. Die übrigen Parteikosten haben die Einsprecher selbst zu tragen.  
Ausdrücklich vorbehalten bleibt die spätere Rückforderung des Honorars, wenn die Einsprecher in günstigeren finanziellen Verhältnissen leben."

C. Mit Eingabe vom 8. Juli 2002 erhoben die Beschwerdeführer gegen diesen Einspracheentscheid Beschwerde.

*Aus den Erwägungen*

I. 2. a) Verfügungen und Entscheide kann jedermann durch Beschwerde anfechten, der ein schutzwürdiges eigenes Interesse geltend macht (§ 38 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG] vom 9. Juli 1968). Dieses Interesse besteht im praktischen Nutzen, den die erfolgreiche Beschwerde dem Beschwerdeführer eintragen würde, das heisst in der Abwendung eines materiellen oder ideellen Nachteils, den die angefochtene Verfügung bzw. der angefochtene Entscheid für ihn zur Folge hätte (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich 1998, Rz 129 zu § 38). Der Beschwerdeführer kann nur eigene Interessen vertreten; Beschwerden zugunsten Dritter gibt es, von Ausnahmefällen wie der Verbandsbeschwerde etc. abgesehen, nicht. Der Beschwerdeführer muss durch den angefochtenen Akt persönlich und unmittelbar einen Nachteil erleiden (Michael Merker, a.a.O., Rz 136 zu § 38).



b) Im vorliegenden Fall ist zunächst die Frage zu klären, ob die Beschwerdeführer zur Anfechtung der Festsetzung der Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters legitimiert sind.

aa) Soweit mit Ziffer 3 des Dispositivs des Einspracheentscheids festgehalten wird, die Beschwerdeführer hätten denjenigen Teil der Parteikosten, der durch das Ausstandsbegehren entstanden ist, selbst zu bezahlen, sind die Beschwerdeführer zweifellos zur Beschwerde legitimiert. Die von der Vorinstanz gewählte Formulierung "Die übrigen Parteikosten haben die Einsprecher selber zu tragen" tangiert die Beschwerdeführer in ihren eigenen Interessen. Würde das zitierte Erkenntnis nicht aufgehoben, könnte der Rechtsvertreter den Beschwerdeführern weitere Aufwendungen direkt in Rechnung stellen. Eine Aufhebung des zweiten Satzes von Ziffer 3 des Dispositivs hätte damit zur Folge, dass das Honorar des Rechtsvertreters, welches aufgrund der bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege vorerst aus der Staatskasse entrichtet wird, jedoch von den Beschwerdeführern später zurückgefordert werden kann, auf den durch die Vorinstanz bewilligten Betrag limitiert bliebe.

bb) Demgegenüber ist fraglich, ob die Beschwerdeführer auch legitimiert sind, den ersten Teil von Ziffer 3 des Dispositivs des Einspracheentscheids anzufechten. Dieser lautet wie folgt: "Die Amtskasse wird angewiesen, lic. iur. X.Y, Fürsprecher in A., das genehmigte Honorar von Fr. 6'191.35 zu überweisen."

Wird mit der Honorarfestsetzung durch die zuständige Behörde lediglich eine Reduktion des im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege beantragten Honorars vorgenommen, sind Beschwerdeführer grundsätzlich nicht zur Beschwerde legitimiert, da sie selbst aus der Beschwerde keinen Vorteil erzielen können. Die Gutheissung eines Beschwerdeantrages, mit welchem verlangt wird, dem unentgeltlichen Rechtsvertreter sei eine höhere Entschädigung auszurichten als diejenige, die von der zuständigen Behörde verfügt wurde, bringt den Beschwerdeführern keinen Vorteil, sondern beschert ihnen im Gegenteil einen Nachteil, da sie aufgrund ihrer Rückzahlungspflicht dem Staat mehr Geld rückerstatten müssten.

Eine allfällige Kürzung der geltend gemachten Parteientschädigung könnte nur ein unentgeltlicher Rechtsvertreter selbst anfechten,

denn die Kürzung betrifft ausschliesslich dessen eigene Interessen, da er gemäss § 39 Abs. 2 des Gesetzes über die Ausübung des Anwaltsberufes (Anwaltsgesetz) vom 18. Dezember 1984 von seiner Partei nicht mehr verlangen darf, als ihm seitens der Behörden zugesprochen worden ist.

Ein Beschwerdeführer wäre nur dann legitimiert, eine Honorarfestsetzung anzufechten, wenn damit gleichzeitig die beantragte vollumfängliche und ungeteilte unentgeltliche Rechtspflege verweigert und nur teilweise gewährt würde (vgl. § 127 des Zivilrechtspflegegesetzes [ZPO] vom 18. Dezember 1984). In diesem Falle wären sie dadurch beschwert, dass sie ihrem Rechtsvertreter für den durch die unentgeltliche Rechtspflege nicht abgedeckten Teil seiner Leistungen eine Entschädigung schuldeten, welcher zudem direkt zu bezahlen wäre.

cc) Aus dem zitierten Teilerkenntnis selbst geht nur die Höhe des konkret zugesprochenen Honorars hervor, das tiefer ist als das beantragte. Nachdem die Vorinstanz in ihren Erwägungen zunächst festhält, dass den Einsprechern die unentgeltliche Rechtspflege bereits gewährt worden sei, begründet sie die vorgenommene Reduktion des Honorars folgendermassen: "Was die Höhe der zu entrichtenden Parteientschädigung anbelangt, so gilt es zu beachten, dass die Posten für das Ausstandsbegehren in der Honorarforderung (...) keinen direkten Bezug zum vorliegenden Verfahren haben". Ferner führt die Vorinstanz aus, diese Posten der Honorarforderung seien "durch die Verfahrensordnung vom 26. Juni 2001 nicht abgedeckt". Daher sei der diesbezüglich geltend gemachte Aufwand von der Honorarforderung abzuziehen.

Die Begründung der Vorinstanz macht deutlich, dass den Beschwerdeführern die ungeteilte unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde. Die Vorinstanz macht keine Vorbehalte in der Art, dass die Beschwerdeführer zumindest teilweise leistungsfähig wären oder dass die Beschwerde teilweise aussichtslos gewesen wäre, so dass die unentgeltliche Rechtspflege nur in beschränktem Umfang hätte gewährt werden können. Dagegen bewertet sie die Aufwendungen des Rechtsvertreeters im Zusammenhang mit dem Ausstandsbegehren als nicht notwendig und schliesst deren Entschädigung im Rahmen

der unentgeltlichen Rechtspflege aus. Zwar könnte aus der Formulierung "(...) dass die Posten für das Ausstandsbegehren in der Honorarforderung (...) keinen direkten Bezug zum vorliegenden Verfahren haben" geschlossen werden, dass die Vorinstanz das Ausstandsbegehren und die daran anschliessenden Verhandlungen zwischen den Beschwerdeführern und der Vorinstanz bzw. dem Chef des Migrationsamtes als nicht zum Einspracheverfahren gehörig, sondern als ein separates Verfahren betrachtete. In ihrer Vernehmlassung zur Beschwerde vom 29. Juli 2002 machte die Vorinstanz aber deutlich, dass die umstrittenen Prozesshandlungen des Rechtsvertreters entweder gar nicht das Ausstandsbegehren betrafen (Teilnahme an der Sitzung vom 5. November 2001) oder offensichtlich unbegründet, mit anderen Worten nicht notwendig waren (Ausstandsbegehren an sich). Die Vorinstanz hat also eine Kürzung der geltend gemachten Parteientschädigung vorgenommen.

Wie oben ausgeführt, sind die Beschwerdeführer unter diesen Umständen nicht zur Beschwerde legitimiert. Es widerfährt ihnen aus der Entscheidung der Vorinstanz kein Nachteil.

dd) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführer nur zur Anfechtung des zweiten Satzes von Ziffer 3 des Dispositivs des Einspracheentscheides legitimiert sind. Demgegenüber fehlt ihnen die Legitimation zur Anfechtung des ersten Teilsatzes des genannten Erkenntnisses, da ihnen die angeblich zu tief angesetzte Parteientschädigung nicht zum Nachteil gereicht. Dementsprechend ist auf die Beschwerde, soweit sie sich gegen die Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters wendet, nicht einzutreten.

II. 1. Die Vorinstanz setzte mit Ziffer 3 des Dispositivs des Einspracheentscheids das Honorar des unentgeltlichen Rechtsvertreters fest. Ferner verfügte sie, die übrigen, d. h. durch dieses Honorar nicht gedeckten Parteikosten hätten die Beschwerdeführer selbst zu tragen. Die Beschwerdeführer verlangen, dieser zweite Teilsatz sei aufzuheben.

2. Wird der Partei die ungeteilte unentgeltliche Rechtspflege gewährt, obliegt es der entscheidenden Instanz, das Honorar des unentgeltlichen Rechtsvertreters gemäss dem Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif) vom 10. November 1987 festzu-

setzen. Im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsvertretung stellt der Anwaltstarif einen Zwangstarif dar, da der unentgeltliche Rechtsvertreter gemäss § 39 Abs. 2 Anwaltsgesetz von seiner Partei nicht mehr verlangen darf, als ihm seitens der Behörden zugesprochen worden ist. Eine Verpflichtung der Beschwerdeführer, die durch das von der Vorinstanz festgesetzte Honorar nicht gedeckten Aufwendungen des unentgeltlichen Rechtsvertreters selbst zu bezahlen, ist dementsprechend rechtswidrig. Der umstrittene zweite Satz von Ziffer 3 des Einspracheentscheides ist deshalb aufzuheben.



# **Personalrekursgericht**



## I. Entlassungen

### 109 Anfechtung von Entscheiden landeskirchlicher Behörden.

- **Letztinstanzliche Entscheide landeskirchlicher Behörden über Personalstreitigkeiten können beim Personalrekursgericht angefochten werden (Erw. I/1).**
- **Das Personalrekursgericht darf landeskirchliche Entscheide nur nach Massgabe des Verfassungsrechts und des Organisationsstatuts überprüfen (Erw. I/4).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 16. April 2003 in Sachen K. gegen Rekurskommission der Evangelisch-Reformierten Landeskirche (BE.2002.50003).

### *Aus den Erwägungen*

I. 1. a) § 59b Abs. 1 VRPG (Fassung eingefügt durch § 44 OrgG, in Kraft seit 1. Januar 1986) hält fest, dass gegen letztinstanzliche Verfügungen und Entscheide landeskirchlicher Behörden wegen Verletzung der Verfassung oder des Organisationsstatuts beim Regierungsrat Beschwerde erhoben werden kann; dieser entscheidet endgültig.

Gemäss § 48 Abs. 1 PersG gelten bei Streitigkeiten aus einem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis zwischen Gemeinden, Gemeindeverbänden oder anderen öffentlichrechtlichen Körperschaften und ihren Mitarbeitenden die Bestimmungen über das gerichtliche Klage- und Beschwerdeverfahren gemäss §§ 39 und 40 PersG; das Schlichtungsverfahren nach § 37 PersG entfällt. Handelt es sich um Rechtsmittel gegen letztinstanzliche Entscheide von landeskirchlichen Behörden, gilt die Einschränkung der Überprüfungsbefugnis gemäss § 114 der Kantonsverfassung (§ 48 Abs. 3 PersG).



b) Die zitierten Bestimmungen von § 59b Abs. 1 VRPG und § 48 PersG stehen in einem vermeintlichen Widerspruch, indem als Rechtsmittel gegen letztinstanzliche Entscheide landeskirchlicher Behörden bezüglich Personalstreitigkeiten einerseits der Regierungsrat und andererseits das Personalrekursgericht als zuständig erklärt werden. Gemäss allgemeinen Auslegungsregeln gilt indessen, dass das spätere dem früheren Gesetz und das spezielle dem allgemeinen Gesetz vorgeht (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 220 m.H.). Das Personalgesetz stammt aus dem Jahr 2000 und wurde damit später erlassen als § 59b VRPG (1985, vgl. lit. a hievor). Zudem ergibt sich, dass sich § 48 PersG einzig auf den Rechtsschutz bei personalrechtlichen Streitigkeiten zwischen Gemeinden bzw. öffentlichrechtlichen Körperschaften (inkl. Landeskirchen) und ihren Mitarbeitenden bezieht und insofern eine Sonderregelung gegenüber § 59b VRPG darstellt, worin generell der Rechtsschutz gegen Verfügungen und Entscheide landeskirchlicher Behörden geregelt ist. § 48 PersG geht somit der Regelung in § 59b VRPG vor.

c) In concreto handelt es sich um eine Streitigkeit aus dem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis zwischen der evangelisch-reformierten Landeskirche und einem ihrer Mitarbeiter (vgl. §§ 67 ff. der Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Aargau vom 22. November 1976 [revidierte Fassung vom Januar 2002]). Die umstrittene Entlassung des Beschwerdeführers erfolgte mittels Verfügung. Der Entscheid der Rekurskommission über den dagegen angestregten Rekurs war kirchenintern letztinstanzlich. Gestützt auf § 48 i.V. mit § 40 PersG kann dagegen beim Personalrekursgericht Beschwerde geführt werden.

2. und 3. (...).

4. Gemäss § 48 Abs. 3 PersG gilt bei Rechtsmitteln gegen letztinstanzliche Entscheide von landeskirchlichen Behörden "die Einschränkung der Überprüfungsbefugnis gemäss § 114 der Kantonsverfassung".

Gemäss § 114 Abs. 2 KV sind letztinstanzliche Entscheide der landeskirchlichen Behörden nach Massgabe der Gesetzgebung an staatliche Organe weiterziehbar; diesen "steht die Kontrolle hinsicht-

lich der Übereinstimmung der Entscheide mit der Verfassung und dem Organisationsstatut zu". In der Lehre findet sich der Standpunkt, sofern das Organisationsstatut nachgeordnete Organisationsregelungen zulasse, so seien diese im Begriff des Organisationsstatuts nach § 114 Abs. 2 inbegriffen (Kurt Eichenberger, Kommentar zur Verfassung des Kantons Aargau, Aarau/Frankfurt a.M./Salzburg 1986, § 114 N 5). Gestützt auf den klaren Verfassungswortlaut erscheint indessen diese Auslegung, wonach in allen kirchenrechtlichen Streitigkeiten staatliche Organe als letzte Instanz fungieren würden, nicht haltbar (ebenso: Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Diss. Zürich 1998, § 59b N 20, mit Hinweis auf die Materialien). Aufgrund der Materialien zum Personalgesetz lässt sich zudem darauf schliessen, dass der Personalgesetzgeber ebenfalls davon ausging, § 114 Abs. 2 KV beziehe sich lediglich auf das "Organisationsstatut" ohne dessen Folgeerlasse (Protokoll der nichtständigen grossrätlichen Kommission "Personalvorlagen", S. 187 [Voten Padrutt und Rohr]). Insofern ergibt sich, dass das Personalrekursgericht gestützt auf § 48 Abs. 3 PersG i.V. mit § 114 Abs. 2 KV lediglich befugt ist, letztinstanzliche landeskirchliche Entscheide nach Massgabe des Verfassungsrechts sowie des Organisationsstatuts zu überprüfen.

#### **110 Entlassungen.**

- **Kein Anspruch auf Verlängerung bzw. Erneuerung eines befristeten vertraglichen Anstellungsverhältnisses.**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 20. August 2003 in Sachen W. gegen Berufsschule X. (KL.2003.50002).

#### *Sachverhalt*

W. war ab 1. August 2000 als Lehrbeauftragter an der Berufsschule X. angestellt. Mit Schreiben vom 24. April 2002 "kündigte"

die Berufsschule das Arbeitsverhältnis per 31. Juli 2002. W. verlangt eine Entschädigung infolge unrechtmässiger Kündigung.

### *Aus den Erwägungen*

3. Der Kläger beantragt sinngemäss eine Entschädigung infolge widerrechtlicher Kündigung.

a) Gemäss Art. 47 des Anstellungs- und Besoldungsreglements für die Lehrpersonen der Berufsschule X. (ABR) i.V. mit § 10 Abs. 1 PLV werden Arbeitsverhältnisse in der Regel auf unbefristete Zeit eingegangen. Die Befristung eines Vertrags und dessen Verlängerung sind nur in begründeten Fällen möglich (§ 10 Abs. 2 PLV).

Lehrbeauftragte werden gemäss Ziff. 4.4 des Organisationsstatuts der Berufsschule X. vom 26. Oktober 1998 (Organisationsstatut) und Art. 40 ABR mit einem Jahresauftrag oder auf kürzere Zeit angestellt (vgl. auch § 11 Abs. 3 und § 13 Abs. 3 BBV). Die Befristung der Anstellungsverhältnisse liegt, wie Ziff. 4.4 Organisationsstatut festhält, im Umstand begründet, dass die Anstellung der Lehrbeauftragten (im Unterschied zu den Hauptlehrern und Vikaren) vom Bedarf abhängig ist. Ob eine Verlängerung bzw. Erneuerung des befristeten Anstellungsverhältnisses möglich ist, hängt ebenfalls vom Bedarf ab. Damit ist ein in § 10 Abs. 2 PLV geforderter genügender Grund gegeben; die Befristung der Anstellungsverhältnisse mit Lehrbeauftragten ist demzufolge zulässig.

b) Ein befristetes Anstellungsverhältnis endet mit Ablauf der Frist (§ 9 PersG). Demzufolge sind die Vorschriften über die Kündigungsfristen und den sachlichen und zeitlichen Kündigungsschutz hier nicht anwendbar, denn diese greifen logischerweise nur ein, wenn zur Beendigung des Arbeitsvertrages überhaupt eine Kündigung ausgesprochen wird (vgl. Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. Auflage, Bern/Stuttgart/Wien 1996, Art. 334 N 3).

Das Anstellungsverhältnis mit dem Kläger war gestützt auf das Bestätigungsschreiben der Beklagten vom 23. April 2000 vorerst auf

das Schuljahr 2000/2001 befristet. Unbestrittenermassen wurde es (stillschweigend) um ein Jahr verlängert bzw. erneuert, da offensichtlich Bedarf vorhanden war, und endete folglich per 31. Juli 2002. Es befremdet zwar, dass die Beklagte es unterliess, das neue bzw. verlängerte Anstellungsverhältnis mit dem Kläger schriftlich zu regeln und unter anderem das Datum des Ablaufs des Anstellungsverhältnisses festzulegen. Wie gesehen (lit. a hievor) werden jedoch Lehrbeauftragte mit einem Jahresauftrag oder auch nur auf kürzere Zeit befristet angestellt. Somit war für den Kläger - obwohl eine ausdrückliche vertragliche Regelung fehlte - erkennbar, dass sein Anstellungsverhältnis auf Ende Schuljahr auslief und dass eine Erneuerung für das Schuljahr 2002/2003 eine (zumindest stillschweigende) Erneuerung des Anstellungsverhältnisses durch die Beklagte erforderte.

c) Das als Kündigung bezeichnete Schreiben der Beklagten vom 24. April 2002 stellt damit keine Kündigung dar, sondern eine bloss Mitteilung, dass der Vertrag mit dem Kläger für das folgende Schuljahr nicht erneuert werde. Somit endigte das befristete Arbeitsverhältnis ordentlich mit Ablauf der Frist, d.h. am 31. Juli 2002. Anders als bei Wahlen (vgl. AGVE 2001, S. 520 ff.) besteht analog zum Privatrecht kein (bedingter) Anspruch auf Verlängerung bzw. Erneuerung eines befristeten vertraglichen Anstellungsverhältnisses (Minh Son Nguyen, *La fin des rapports de service*, in: Peter Helbling/Tomas Poledna [Hrsg.], *Personalrecht des öffentlichen Dienstes*, Bern 1999, S. 429). Wird das befristete vertragliche Anstellungsverhältnis wie im vorliegenden Fall nicht erneuert, besteht dementsprechend zum Vornherein auch kein Anspruch auf Entschädigung. Damit darf auf das entsprechende Begehren nicht eingetreten werden.

#### **111 Entlassung.**

- **Abgrenzung zwischen öffentlichrechtlichem und privatrechtlichem Arbeitsverhältnis (Erw. I/1).**
- **Abgrenzung zwischen unbefristetem und auf Amtsdauer befristetem öffentlichrechtlichem Arbeitsverhältnis (Erw. I/2/b).**

- **Abgrenzung zwischen Anstellung mittels Verfügung und Anstellung mittels öffentlichrechtlichem Vertrag (Erw. I/2/c).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 19. Mai 2003 in Sachen I. gegen Zivilschutzorganisation X. (BE.2003.50002).

*Aus den Erwägungen*

1. a) Gestützt auf den Vertrag vom 8. Juli 1992 zwischen der ZS-Kommission und der Klägerin trat letztere per 1. November 1992 als Angestellte in die ZSO X. ein. Dieser Vertrag war privatrechtlich konzipiert (vgl. den Verweis auf das Dienst- und Besoldungsreglement der Gemeinde B.; die Frage, ob die Begründung eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses zwischen der ZSO X. und der Klägerin in ihrer Funktion als ZS-Angestellte rechtlich zulässig war, kann vorliegend offen bleiben).

b) aa) Aufgrund entsprechender übereinstimmender Beschlüsse der Gemeinderäte sämtlicher Verbandsgemeinden übernahm die Klägerin ab 1995 neu die Funktion als ZS-Stellenleiterin. Der ursprüngliche Vertrag wurde von den Parteien nicht geändert, d.h. es erging keine Wahlverfügung und es wurde kein neuer Vertrag unterzeichnet.

bb) Die neuere Lehre bezweifelt die Möglichkeit der freien Wahl des Gemeinwesens zwischen öffentlichrechtlichem und privatrechtlichem Arbeitsverhältnis. Es wird die Meinung vertreten, das öffentliche Recht müsse die Regel sein und ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis könne nur in ganz besonderen Ausnahmefällen, namentlich bei kurzfristigen oder für spezielle Aufgaben erfolgten Anstellungen, in Frage kommen. Dies wird begründet mit kollisionsrechtlichen Schwierigkeiten im Verhältnis zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht, der Ungleichbehandlung verschiedener Arbeitnehmerkategorien innerhalb der öffentlichen Verwaltung, den Divergenzen in der Rechtspflege und damit, dass der Staat auch als privatrechtlicher Arbeitgeber die Verfassung einhalten muss, woraus sog. "hinkendes" Privatrecht entsteht.

Gemäss § 49 Abs. 2 GG ist es den Gemeinden grundsätzlich vorbehalten, Gemeindepersonal aufgrund eines privatrechtlichen Arbeitsvertrages anzustellen. Soweit das Gesetz den Anwendungsbereich privatrechtlicher Verträge nicht klar definiert, ist die neuere Verwaltungs- und Gerichtspraxis jedoch bei der Annahme eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses zwischen dem Gemeinwesen und seinen Angestellten zurückhaltend. Nach der vom Verwaltungsgericht begründeten Praxis darf zwar ein klar formulierter öffentlichrechtlicher Personalerlass einer Gemeinde, der gewisse Personalgruppen dem Privatrecht unterstellt, nicht als ungültig erachtet werden. Ist jedoch der betreffende Personalerlass unklar und lässt sich auch keine klare Praxis der Gemeindebehörden feststellen, sind die Bedenken gegenüber privatrechtlichen Anstellungen bei der Qualifizierung eines umstrittenen Arbeitsverhältnisses so weit wie möglich zu berücksichtigen. In diesem Fall ist im Zweifel ein öffentlichrechtliches Arbeitsverhältnis anzunehmen (vgl. zur ganzen lit. bb VGE IV/52 vom 25. September 2001 i.S. A.B., S. 4 ff. mit Hinweisen).

cc) Gemäss § 6 lit. b der Vereinbarung der Gemeinden A., B., C. und D. über die Gründung der gemeinsamen Zivilschutzorganisation X. (im Folgenden: Gründungsvereinbarung) obliegt der ZS-Kommission u.a. die "Vorbereitung der Wahl" des ZS-Stellenleiters. Gemäss § 10 Abs. 1 Satz 1 Gründungsvereinbarung "ernennen" die Gemeinderäte auf Vorschlag der ZS-Kommission einen ZS-Stellenleiter. Aufgrund dieser Terminologie ("Wahl", "ernennen") ergibt sich, dass gemäss Gründungsvereinbarung das Anstellungsverhältnis mit dem ZS-Stellenleiter auf einer einseitigen Anordnung der ZSO X. bzw. der beteiligten Gemeinden beruht. Die ZSO X. ist mithin gemäss Gründungsvereinbarung zu einem Verfügungsmässigen Handeln verpflichtet, wodurch die Anwendung von Privatrecht grundsätzlich ausgeschlossen ist (Felix Hafner, Rechtsnatur der öffentlichen Dienstverhältnisse, in: Peter Helbling/Tomas Poledna [Hrsg.], Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern 1999, S. 188). Eine gegenteilige Praxis der ZSO X. ist nicht ersichtlich (aufgrund des Protokolls der Sitzung der ZS-Kommission vom 20. März 1990 ergibt sich vielmehr, dass die Vorgängerin der Klägerin auf Amtsdauer gewählt und damit öffentlichrechtlich angestellt war). Spätes-

tens ab dem Zeitpunkt der Funktionsänderung der Klägerin von der ZS-Angestellten zur ZS-Stellenleiterin ist somit von einem öffentlichrechtlichen Anstellungsverhältnis auszugehen. Der Umstand, dass die Parteien es unterliessen, den ursprünglich privatrechtlich konzipierten Arbeitsvertrag (vgl. lit. a hievor) zu ersetzen, vermag an der vorliegenden Beurteilung nichts zu ändern.

c) Somit ergibt sich, dass eine Streitigkeit aus einem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis zwischen einem Gemeindeverband und einer Mitarbeiterin vorliegt. Gemäss § 48 Abs. 1 PersG ist folglich das Personalrekursgericht zur Beurteilung zuständig; das Schlichtungsverfahren nach § 37 PersG entfällt.

2. a) Soweit das Gesetz nicht die Wahl auf Amtsdauer vorsieht, kann das Gemeindepersonal durch öffentlichrechtlichen Vertrag oder Verfügung auf unbefristete oder befristete Dauer angestellt werden (§ 49 Abs. 1 GG). Eine Anstellung mittels öffentlichrechtlichem Vertrag ist (im Gegensatz zum privatrechtlichen Vertrag, vgl. Erw. 1 hievor) grundsätzlich zulässig, selbst wenn das Gesetz diese Möglichkeit nicht ausdrücklich vorsieht (BGE 105 Ia 207 ff.; PRGE vom 9. Dezember 2002 i.S. B.H., S. 5; *Revue jurassienne de jurisprudence* 1997, S. 42, zitiert in: Peter Hänni, *Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz*, Zürich 2002, S. 37).

b) Die Gründungsvereinbarung spricht von einer Anstellung mittels "Wahl" (§ 6 lit. b) bzw. "Ernennung" (§ 10 Abs. 1), verlangt indessen nicht ausdrücklich eine Wahl bzw. Ernennung auf Amtsdauer. Übergeordnetes Recht, welches eine Wahl auf Amtsdauer vorschreiben würde, ist nicht ersichtlich. Eine Wahl auf Amtsdauer erweist sich auch insofern als nicht zwingend, als der ZS-Stellenleiter administratives Vollzugsorgan ist (§ 10 Abs. 1 Satz 2 Gründungsvereinbarung) bzw. keine hoheitlichen Funktionen ausübt (vgl. ZBl 1993, S. 208).

In concreto ergibt sich, dass in keinem der Beschlüsse, mit welchen die Gemeinderäte der vier Verbandsgemeinden der seinerzeitigen Anstellung der Klägerin als ZS-Stellenleiterin zustimmten, von einer Wahl auf Amtsdauer die Rede ist. Gegenüber der Klägerin wurde nie kommuniziert, dass sie auf eine bestimmte Amtszeit gewählt worden wäre. Eine Wiederwahl ist offensichtlich nie erfolgt.

Aufgrund dieser Umstände ist in concreto eine Anstellung auf Amtsdauer zu verneinen.

Die Argumentation der Klägerin, wonach sie dem Ortsleitungsstab angehöre und dessen Mitglieder auf eine Amtsdauer von vier Jahren gewählt würden, vermag an der obigen Beurteilung nichts zu ändern: Massgebend sind vorliegend nicht die generellen Vorschriften betreffend der Wahl der Ortsleitung, sondern die spezifischen Bestimmungen betreffend der Anstellung des ZS-Stellenleiters (zum Vorrang einer Sonderregelung gegenüber einer allgemeinen Bestimmung vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 220 f.).

c) In Bezug auf die Frage, ob eine Anstellung mittels Verfügung oder mittels öffentlichrechtlichem Vertrag vorliegt, erscheint entscheidend, dass die Parteien ursprünglich ein (privatrechtlich konzipiertes) Vertragsverhältnis eingingen (vgl. Erw. 1/a hievor) und kein Indiz dafür besteht, dass sie mit der Funktionsänderung und dem damit verbundenen Übergang von einem privat- zu einem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis die Vertragslösung hätten aufgeben wollen. Insbesondere ist nie eine Anstellungsverfügung ergangen. Öffentliche Interessen, welche gegen eine Vertragslösung sprechen würden, sind nicht erkennbar. Folglich ist ab dem Zeitpunkt der Anstellung der Klägerin als ZS-Stellenleiterin von einem öffentlichrechtlichen Vertragsverhältnis auszugehen.

d) Beruht das Arbeitsverhältnis auf einem Vertrag, so bildet die Kündigung seitens des öffentlichrechtlichen Arbeitgebers keine Verfügung, sondern eine blosser vertragliche Erklärung (vgl. erw. PRGE vom 9. Dezember 2002 i.S. B.H., S. 5 f.). Auch die Kündigung des Anstellungsverhältnisses zwischen der ZSO X. und der Beklagten stellt folglich eine vertragliche Erklärung dar. Das Begehren betreffend Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung ist daher auf dem Klage- und nicht auf dem Beschwerdeweg geltend zu machen.

e) Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die vorstehende Qualifikation des Anstellungsverhältnisses zwischen der Klägerin und der Beklagten primär in Bezug auf den Rechtsweg (Klage anstatt Beschwerde) von Bedeutung ist. Für die materielle



Beurteilung spielt sie demgegenüber insofern keine Rolle, als selbst bei einer Wahl auf Amtsdauer der Betroffene keinen Anspruch auf Aufrechterhaltung der Stelle hat bzw. bei einer entsprechenden Stellenaufhebung, welche auch ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage statthaft ist, grundsätzlich keine Entschädigung geschuldet wird (Peter Hänni, Beendigung öffentlicher Dienstverhältnisse, in: Thomas Geiser/Peter Münch [Hrsg.], Stellenwechsel und Entlassung, Basel/Frankfurt a.M. 1997, Rz. 6.42 mit Hinweisen).

#### 112 Kündigung.

- **Das rechtliche Gehör ist selbst dann gewährt, wenn die Initiative zur Anhörung von der Arbeitnehmerin und nicht von der kündigenden Arbeitgeberin ausgeht (Erw. II/1/a, b).**
- **Erfordernis der Ermahnung. Die betroffene Person muss grundsätzlich vorgängig der Kündigung auf ihr Ungenügen hingewiesen und ihr Gelegenheit geboten worden sein, sich zu bessern (Erw. II/4/d).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 16. April 2003 in Sachen F. gegen Einwohnergemeinde R. (KL.2002.50003).

#### *Aus den Erwägungen*

II. 1. In formeller Hinsicht lässt die Beschwerdeführerin durch ihre Anwältin vorab rügen, sie sei vor der Kündigung nicht rechtsgenügend angehört worden. Sie beruft sich dabei sinngemäss auf Art. 14 Abs. 5 Satz 2 der Dienst- und Besoldungsverordnung der Einwohner- und Ortsbürgergemeinde R. (DBVO), wonach die Entlassung unter Angabe der Gründe schriftlich mitzuteilen und die betreffende Person vor der Entlassung anzuhören ist.

a) Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör (§ 29 Abs. 2 BV) dient einerseits der Sachaufklärung und stellt andererseits zugleich ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar (BGE 127 I 56; 124 I 242 mit Hinweisen). Wesentlicher Teilgehalt des Anspruchs ist das Recht auf vorgängige Anhörung (BGE 122 II 286 mit Hinweisen). Das Anhörungsrecht

gemäss Art. 14 Abs. 5 Satz 2 DBVO deckt sich insofern mit dem bundesrechtlichen Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs.

Wie weit das Anhörungsrecht geht, lässt sich nicht generell, sondern nur unter Würdigung der konkreten Umstände und Interessenlagen beurteilen. Einerseits kann das zu gewährende rechtliche Gehör seinen Zweck nur dann richtig erfüllen, wenn die Betroffenen nicht bloss die ihnen zur Last gelegten Tatsachen kennen, sondern darüber hinaus wissen oder wissen müssen, dass gegen sie eine Massnahme mit einer bestimmten Stossrichtung in Erwägung gezogen wird. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass im öffentlichrechtlichen Dienstrecht auch relativ informelle Äusserungsgelegenheiten vor der Kündigung dem Gehörsanspruch genügen können, sofern den Betroffenen klar war, dass sie mit einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu rechnen hatten (BGE vom 22. März 2001 mit Hinweisen, publiziert in Peter Hänni, Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz, Zürich 2002, S. 632).

b) aa) Am 13. März 2002 fand im Beisein der zuständigen Ressortvorsteherin eine Teamsitzung des Sozialdienstes statt, an der alle Mitarbeiterinnen des Sozialdienstes teilnahmen. W. wurde dabei heftig. Daraufhin äusserte sich die Ressortleiterin dahingehend, es sei zu überlegen, wie es weitergehen solle, und sie machte auf allfällige "Konsequenzen" aufmerksam. Das Wort "Kündigung" fiel allerdings nicht.

In der Folge vereinbarten die Beschwerdeführerin und die zuständige Ressortvorsteherin M. einen Gesprächstermin auf den 18. März 2002. Der von der Ressortvorsteherin über diese Unterredung angefertigten Aktennotiz lässt sich entnehmen, sie habe der Beschwerdeführerin einmal mehr erklärt, dass es eine Veränderung im Sozialdienst geben müsse. Die Beschwerdeführerin oder dann der Gemeinderat könne bzw. müsse die Konsequenzen ziehen. Sie habe die Beschwerdeführerin mehrmals gefragt, ob sie wisse, was auf sie zukomme, und sie habe wiederholt geantwortet, ja, sie denke schon, sie werde dann schon wieder etwas anpacken. Nach Aussagen der Beschwerdeführerin habe die Ressortvorsteherin anlässlich dieser Besprechung ihr gegenüber kundgetan, dass eine weitere Zusammenarbeit mit Schwierigkeiten verbunden sei.

Allerdings hatte die Beschwerdeführerin nach diesem Gespräch nicht den Eindruck, sie könnte entlassen werden. Vielmehr sei sie erleichtert gewesen, dass das Problem besprochen worden sei. Sie habe auch ein E-Mail an Gemeinderätin M. gesandt und ihr für das offene Gespräch gedankt.

Am 15. April 2002 erfuhr die Beschwerdeführerin von D., dass ihr gekündigt werden solle. Sie bat daher den Gemeinderat um eine Aussprache, zu der es am 17. April 2002 kam. An dieser Unterredung, an der die Beschwerdeführerin und eine Delegation des Gemeinderats teilnahmen, wurde die Beschwerdeführerin über die beabsichtigte Kündigung orientiert, und es wurde ihr Gelegenheit eingeräumt, sich vorgängig zur Kündigung zu äussern und Fragen über die Beweggründe des Gemeinderats zu stellen. Schliesslich erfolgte am 22. April 2002 der Beschluss über die Kündigung.

bb) Es kann vorliegend offen bleiben, ob im Rahmen der Gespräche vom 13. und 18. März 2002 der Gemeinderat R. den Anforderungen an die Gewährung des rechtlichen Gehörs genügend Rechnung trug; aufgrund des pauschalen Hinweises auf (irgendwelche) "Konsequenzen" erscheint dies zumindest sehr fraglich.

Indessen wurde anlässlich der Besprechung vom 17. April 2002 zwischen der Beschwerdeführerin und einer Delegation des Gemeinderats dem Gehörsanspruch Rechnung getragen, indem der Gemeinderat seine Gründe für die beabsichtigte Kündigung darlegte und die Beschwerdeführerin Gelegenheit hatte, dazu Stellung zu nehmen. Dabei ist unbeachtlich, dass die Initiative zu dieser Unterredung von der Beschwerdeführerin ausging. Auch ist in rechtlicher Hinsicht insofern nicht entscheidend, dass die Mitarbeiterin der Beschwerdeführerin offenbar früher als sie selbst von der Kündigungsabsicht erfahren hatte. Massgebend für die formelle Rechtmässigkeit der Kündigung ist allein, ob der Beschwerdeführerin vor Erlass der belastenden Verfügung das rechtliche Gehör gewährt wurde.

1./c, 2. und 3. (...)

4. d) aa) Die aktenkundigen Protokolle der Mitarbeitergespräche der letzten Jahre lassen keine Hinweise auf irgendwelches massgebliches Ungenügen der Beschwerdeführerin erkennen. Sie beschreiben die Arbeitsweise der Beschwerdeführerin als sorgfältig,

gründlich und gewissenhaft. Ihr wurde "grosses Einfühlungsvermögen" und "pädagogisches Geschick" bei der Führung ihrer Mitarbeiterinnen attestiert. Insbesondere gestaltete sich die Zusammenarbeit mit Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, Vorgesetzten und Dritten "reibungslös" und "einwandfrei".

Dem Protokoll des durch den neuen Gemeindegemeinderat geführten Mitarbeitergesprächs vom 5. Dezember 2001 lassen sich folgende Beurteilungen entnehmen: "Die Zusammenarbeit mit den Mitarbeiterinnen des Sozialdienstes ist grundsätzlich gut. Das Arbeitsklima ist aber zur Zeit mit zwischenmenschlichen Spannungen belastet. Frau F. ist bestrebt, als Leiterin des Sozialdienstes für eine Verbesserung zu sorgen. ... Der Sozialdienst wird zur Zeit neu strukturiert und organisiert. Die Stellung von Frau F. als Abteilungsleiterin erhält mehr Gewicht. Frau F. wird ihre Führungseigenschaften (Fach- und Sozialkompetenz, Kommunikationsfähigkeit etc.) unter Beweis stellen können." Namentlich finden sich in diesem Protokoll folgende Qualifikationen: "Frau F. verfügt dank ihrer langjährigen Erfahrung über eine grosse Selbständigkeit ... Instruktionen sind kaum nötig".

bb) Die Beschwerdeführerin macht in diesem Licht verständlicherweise geltend, die kündigende Partei müsse das Gebot der schonenden Rechtsausübung beachten. Sie dürfe kein falsches Spiel treiben, das Treu und Glauben krass widerspreche. So sei der Beschwerdeführerin vorgängig mehrfach das vollste Vertrauen ausgesprochen worden. In der Tat lassen zum einen die Protokolle der Mitarbeitergespräche in keiner Art und Weise die Vermutung aufkommen, der Gemeinderat R. trage sich mit dem Gedanken, das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin aufzulösen. Zum andern wurde die Beschwerdeführerin noch im Herbst 2001 gar angefragt, ob sie weiterhin als Leiterin des Sozialdienstes tätig sein wolle, und man wollte ihr Instrumente in die Hand geben, um "etwas aufzubauen".

cc) Im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips kommt dem Erfordernis der Ermahnung wesentliche Bedeutung zu. Die betroffene Person muss grundsätzlich vorgängig der Kündigung auf ihr Ungenügen hingewiesen und ihr Gelegenheit geboten worden sein, sich zu bessern (vgl. AGVE 2002, S. 575 ff.; Entscheid des Verwal-

tungsgerichts des Kantons Solothurn vom 20. September 1993, zitiert in: Peter Hänni, Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz, Zürich 2002, S. 491 f. mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin ist nie in diesem Sinne ermahnt worden. Hätten die Leistungen der Beschwerdeführerin hinsichtlich ihrer Führung des Sozialdienstes oder hinsichtlich ihres Fachwissens (die entsprechenden Vorhaltungen anlässlich der Verhandlung wurden im Übrigen vom Gemeinderat selber bereits relativiert) teilweise nicht mehr den Anforderungen genügt, so wäre ihr dies deutlich und verbindlich zu kommunizieren gewesen. Insbesondere hätten ihr entsprechende Mängel frühzeitig mitgeteilt werden müssen, und sie hätte verbindlich dazu angehalten werden müssen, sich – z.B. mit Hilfe einer Weiterbildung – zu bessern. Dies ist nicht erfolgt. Stattdessen stellt sich der Gemeinderat heute zu Unrecht auf den Standpunkt, die Initiative zum Besuch von Weiterbildungsveranstaltungen hätte von der Beschwerdeführerin ausgehen müssen.

## II. Besoldung

### 113 Magistratspersonen. Berufliche Vorsorge.

- Mangels abweichender spezialgesetzlicher Regelung ist in Bezug auf die Besoldung von Magistratspersonen von einem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis im Sinne von § 48 Abs. 1 PersG auszugehen (Erw. I/2/a).
- Abgrenzung der Zuständigkeiten von Personalrekursgericht und Versicherungsgericht betreffend berufliche Vorsorge (Erw. I/2/b).
- Ausnahmsweise Prüfung materieller Fragen im Rahmen eines Nicht-eintretensentscheids (Erw. I/3).
- In concreto sind Besoldungen der Magistratspersonen in Bezug auf die berufliche Vorsorge gleich zu behandeln wie die Besoldungen der Mitglieder der Gemeindeverwaltung (Erw. II/2).
- Anspruch auf rückwirkende Versicherung bejaht (Erw. II/3/a).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 19. Mai 2003 in Sachen Y. gegen Einwohnergemeinde Z. (BE.2003.50003).

### *Aus den Erwägungen*

I. 2. a) Der Beschwerdeführer ist Gemeindeammann der Gemeinde Z. Der Gemeindeammann wird in der Gemeindeversammlung oder an der Urne gewählt (§ 21 lit. a GG). Ihm kommt damit der Status einer Magistratsperson zu (Andreas Baumann, Die Kompetenzordnung im aargauischen Gemeinderecht, 2. Auflage, Aarau 2001, S. 299 ff.).

aa) Magistratspersonen stehen in einem öffentlichrechtlichen Dienstverhältnis eigener Art. Trotz ihrer besonderen Stellung unterscheiden sich indessen ihre Rechte und Pflichten nicht fundamental von denjenigen der öffentlich-rechtlichen Angestellten. Ein wesentlicher Unterschied liegt etwa in der Begründung und teilweise auch in

der Beendigung des Dienstverhältnisses, die im Gegensatz zu öffentlichrechtlichen Angestellten bei Magistratspersonen durch Wahl resp. Abwahl seitens des Volks oder des Parlaments erfolgen und sich einer rechtlichen Beurteilung weitgehend entziehen (Tobias Jaag, Das öffentlichrechtliche Dienstverhältnis im Bund und im Kanton Zürich - ausgewählte Fragen, in: ZBl 95/1994, S. 441). Ansonsten ergeben sich in Bezug auf Rechte und Pflichten zahlreiche Gemeinsamkeiten. Magistratspersonen können allgemein denn auch als "Beamte im weitesten Sinne" bezeichnet werden (Peter Köfer, Das Recht des Staatspersonals im Kanton Aargau, Zürcher Diss. Aarau 1980, S. 15).

bb) Inwieweit das Personalgesetz und seine Rechtsschutzbestimmungen auch auf *kantonale* Magistratspersonen anwendbar sind, braucht im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens nicht geklärt zu werden. Die Botschaft des Regierungsrats vom 19. Mai 1999 zur 1. Beratung des Personalgesetzes geht jedenfalls davon aus, dass sich die Mitglieder der obersten Behörden des Kantons in einer besonderen Stellung befänden und weder Beamte noch Angestellte des Kantons seien. Die Regelung von § 1 Abs. 2 PersG, wonach dieses Gesetz für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons gilt, soweit für sie nicht in einem anderen Gesetz besondere Bestimmungen vorgesehen sind, liesse sich nicht auf Mitglieder der obersten kantonalen Behörden anwenden. Ihre Stellung leite sich aus der Verfassung ab. Sie seien in diesem Sinne nicht Personal des Kantons. Sodann gingen die einschlägigen spezialgesetzlichen Bestimmungen des kantonalen Rechts der Regelung von § 1 Abs. 2 PersG vor. Das Personalgesetz solle immerhin "auch in den ausgenommenen Bereichen subsidiär, somit gewissermassen lückenfüllend und als Wegweiser bei der Auslegung dienen" (S. 12 f.).

cc) Anders als das kantonale Recht enthält das kommunale Recht der Gemeinde Z. keine einschlägigen Regelungen über das Dienstverhältnis der Magistratspersonen. Insbesondere lassen sich dem Personalreglement der Gemeinde Z. vom 22. November 2001 (Personalreglement, PersR) keine speziellen Normen über das Dienstverhältnis der Mitglieder des Gemeinderats entnehmen. Dem-

zufolge gelten insofern subsidiär die Bestimmungen des kantonalen Personalgesetzes (§ 2 Abs. 2 PersR).

Somit ist davon auszugehen, dass bei dem Beschwerdeführer als Magistratsperson der Gemeinde Z. mangels abweichender spezialgesetzlicher Regelungen ein öffentlichrechtliches Arbeitsverhältnis im Sinne von § 48 Abs. 1 PersG vorliegt. Es sind zudem keine Gründe ersichtlich, weshalb dem Beschwerdeführer gestützt auf die geltenden Bestimmungen in Bezug auf Besoldungsfragen nicht derselbe Rechtsschutz zu gewähren wäre wie den öffentlichrechtlichen Angestellten des Kantons oder einer Gemeinde. Auch kommunale Magistratspersonen können unter den genannten Voraussetzungen das Personalrekursgericht daher grundsätzlich anrufen.

b) Es liesse sich freilich fragen, ob zur Beurteilung der vorgebrachten Beschwerdebegehren nicht das Versicherungsgericht zuständig ist, besteht im vorliegenden Verfahren doch Uneinigkeit darüber, ob der Beschwerdeführer die Entschädigung für seine Tätigkeit als Gemeindeammann, so wie die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Gemeindeverwaltung ihr Gehalt auch, bei der Pensionskasse der Gemeinde Z. versichern lassen kann.

Gemäss Art. 73 Abs. 1 BVG bezeichnet jeder Kanton ein Gericht, das als letzte Instanz über Streitigkeiten zwischen Vorsorgeeinrichtungen, Arbeitgebern und Anspruchsberechtigten entscheidet. Das Versicherungsgericht ist damit nur zuständig, wenn die Streitigkeit spezifisch den Rechtsbereich der beruflichen Vorsorge betrifft und wenn sie das Versicherungsverhältnis zwischen der Vorsorgeeinrichtung und einem Anspruchsberechtigten zum Gegenstand hat (Alfred Maurer, Bundessozialversicherungsrecht, 2. Aufl., Basel/Frankfurt a.M. 1994, S. 240 f.; vgl. auch Thomas Locher, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 2. Aufl., Bern 1997, S. 370 ff.). Im vorliegenden Fall liegt eine derartige Situation nicht vor. Die Pensionskasse der Gemeinde Z. hat dem Beschwerdeführer bereits einen Versicherungsausweis zukommen lassen, was zeigt, dass die Pensionskasse durchaus bereit ist, den Beschwerdeführer aufzunehmen.

3. Hat die Vorinstanz einen Nichteintretensentscheid gefällt, prüft das zuständige Gericht lediglich, ob ein solcher zu Recht er-



folgte. Die richterliche Prüfung umfasst dabei alle Erwägungen der Vorinstanz, die für den Nichteintretensentscheid massgeblich waren. Auf ein materielles Begehren des Beschwerdeführers, das nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Entscheids war, tritt das Gericht nicht ein. Andernfalls ginge dem Beschwerdeführer eine Rechtsmittelininstanz verloren. Wenn sich die Vorinstanz indessen auch materiell zur Angelegenheit geäussert hat, kann es aus Gründen der Verfahrensökonomie als sachgerecht erscheinen, die entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz zu überprüfen (BGE 119 Ib 60 f.; AGVE 1988, S. 231 f.; Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Art. 84 N 4).

Soweit der Beschwerdeführer Anträge stellt, die über die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids hinausgehen, darf auf sie deshalb grundsätzlich nicht eingetreten werden.

II. 1. Der Gemeinderat Z. stellt sich auf den Standpunkt, der Einkauf des Gemeindeammanns in die Pensionskasse erfordere einen Beschluss der Gemeindeversammlung, da die Entrichtung der Arbeitgeberbeiträge Lohnbestandteil darstelle. In diesem Sinne trat der Gemeinderat auf das Begehren des Beschwerdeführers mit beschwerdefähiger Verfügung nicht ein, sondern beschloss, das Geschäft der Gemeindeversammlung vorzulegen und ihr in zustimmendem Sinne Antrag zu stellen. Sinngemäss verneinte der Gemeinderat Z. damit einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Versicherung seiner Entschädigung gestützt auf das einschlägige kommunale Recht.

2. a) Gemäss § 9 Abs. 1 PersR ist das Personal verpflichtet, derjenigen Pensionsversicherung als Mitglied beizutreten, welcher die Gemeinde Z. angehört. Als Arbeitgeberin muss die Einwohnergemeinde Z. die Arbeitgeberbeiträge an der Quelle, d.h. direkt vom Lohn abziehen und zusammen mit ihrem eigenen Anteil dem Sozialversicherungsträger zukommen lassen (Locher, a.a.O., S. 114). Nachfolgend ist zu klären, ob § 9 Abs. 1 PersR auch für den Gemeindeammann Geltung beansprucht.

b) aa) Die Rechte und Pflichten von Magistratspersonen einerseits und diejenigen von öffentlich-rechtlichen Angestellten ander-

seits unterscheiden sich, wie bereits dargelegt, nicht wesentlich. Auch Magistratspersonen stehen letztlich in einem Dienstverhältnis zum Gemeinwesen (vgl. vorne Erw. I/2). Es erscheint daher grundsätzlich angezeigt, die Gehälter der Gemeinderäte in Bezug auf die berufliche Vorsorge gleich zu behandeln wie die Gehälter der Mitglieder der Gemeindeverwaltung.

bb) Etwas anderes ergibt sich weder aus dem kantonalen Recht noch aus dem kommunalen Personalrecht der Gemeinde Z. Insbesondere schliesst das Personalreglement eine – mindestens teilweise – Anwendung seiner Bestimmungen auch auf die Mitglieder des Gemeinderats nirgends aus. Nicht diesem Reglement, sondern dem Privatrecht unterliegt ausdrücklich das Arbeitsverhältnis von Aushilfen und befristet Beschäftigten, Praktikantinnen und Praktikanten und von im Stundenlohn Beschäftigten. Das Arbeitsverhältnis wird durch einen Anstellungsvertrag begründet (§ 1 Abs. 4 PersR). Ebenfalls nicht diesem Reglement unterliegt das Anstellungsverhältnis von nebenamtlichen Funktionärinnen und Funktionären. Deren Aufgabenbereich und Arbeitsverhältnis werden durch einen Gemeinderatsbeschluss begründet. Die Ansätze für die Entschädigung werden in einer Verordnung geregelt (§ 1 Abs. 5 PersR).

Dass die Mitglieder des Gemeinderats nicht in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis im Sinne von § 1 Abs. 4 PersR stehen, bedarf keiner weiteren Ausführungen. Gemeinderäte sind sodann auch keine nebenamtlichen Funktionäre im Sinne von § 1 Abs. 5 PersR, deren Arbeitsverhältnis durch einen Gemeinderatsbeschluss begründet und deren Entschädigung in einer Verordnung festgelegt wird. Zum einen entsteht das Dienstverhältnis der Gemeinderäte durch Volkswahl, und zum andern obliegt gemäss § 20 Abs. 2 lit. e GG die Festlegung der Entschädigung der Mitglieder des Gemeinderats der Gemeindeversammlung. Somit stehen die Mitglieder des Gemeinderats nicht in einem Arbeitsverhältnis, das ausdrücklich nicht der Geltung des Personalreglements unterliegt.

cc) Die Vorsorge-Kommission der Gemeinde Z. stellt sich offenbar auf den Standpunkt, dass ein Beitritt des Gemeindeammanns aufgrund des geltenden Reglements nicht möglich sei. Dieser Auf-

fassung kann nicht beigeplichtet werden: Gemäss Art. 1.1. des Personalvorsorge-Reglements der Gemeinde Z. (Personalvorsorge-Reglement; von der Vorsorge-Kommission der Gemeinde Z. im April 1993 beschlossen und rückwirkend auf den 1. Januar 1993 in Kraft gesetzt) werden in die Personalvorsorge alle der Eidgenössischen Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV) unterstehenden Arbeitnehmer aufgenommen, deren AHV-Jahresgehalt über dem vom Bundesrat festgelegten Betrag liegt (ab 1.1.1993 Fr. 22'560.--). Konsequenterweise wird dem Beschwerdeführer denn auch sein AHV-Beitrag vom Lohn abgezogen. Unter diesem Blickwinkel ist ebenfalls nicht ersichtlich, weshalb der Gemeindeammann nicht in die Personalvorsorge aufgenommen werden könnte. Vielmehr lassen sich keine sachlichen Gründe für eine Ungleichbehandlung der Versicherung der Entlöhnung des Gemeindeammanns und derjenigen der Verwaltungsangestellten ausmachen.

dd) Die Finanzkommission der Gemeinde Z. vertritt die Meinung, dass es sich im Falle des Beschwerdeführers um eine Versicherung im überobligatorischen Bereich handle. Im Einzelnen führte die Finanzkommission aus, sobald der Arbeitnehmer aus seiner Erwerbstätigkeit im Dienste mehrerer Arbeitgeber mehr als einen gesamten Jahreslohn von Fr. 74'160.-- beziehe, unterstehe er nicht mehr der obligatorischen Versicherung. Somit handle es sich um eine überobligatorische Versicherung, und der Arbeitgeber sei nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer in die Pensionskasse aufzunehmen und Beiträge zu entrichten. Dieser Meinung ist insofern nicht zu folgen, als das Personalvorsorge-Reglement der Gemeinde Z. die Versicherung zwar des vorobligatorischen, nicht aber des überobligatorischen Bereichs ausschliesst (Art. 1.1.). Nicht einzusehen ist daher, weshalb gestützt auf das geltende kommunale Recht das Gehalt des Beschwerdeführers aus seiner Tätigkeit als Gemeindeammann nicht bei der Pensionskasse versichert werden könnte.

ee) Schliesslich ergeben sich auch aus den aktenkundigen Protokollen über die massgeblichen Beschlüsse der Gemeindeversammlung weder ausdrücklich noch sinngemäss irgendwelche Hinweise darauf, dass nach dem Willen der Gemeindeversammlung der Gemeindeammann (oder die übrigen Mitglieder des Gemeinderats)

in Abweichung von den grundsätzlichen Bestimmungen des Personalreglements hinsichtlich der Versicherung seiner Entschädigung bei der Pensionskasse anders behandelt werden sollte als das übrige Personal.

c) aa) Zusammenfassend ergibt sich, dass der angefochtene Nichteintretensentscheid zu Unrecht erfolgt ist. Was die Gemeinde Z. anbetrifft, so ist zur Entrichtung der Arbeitgeberbeiträge an die Pensionskasse auch im Falle des Gemeindeammanns kein separater Beschluss der Gemeindeversammlung erforderlich. Stattdessen ist in diesem Zusammenhang der Beschwerdeführer als Gemeindeammann wie die Angestellten der Gemeindeverwaltung zu behandeln. Er hat demzufolge Anspruch, in die kommunale Vorsorgeeinrichtung der Gemeinde Z. aufgenommen zu werden. Der Beschwerdeführer hat zu seinen Lasten den Arbeitnehmeranteil zu tragen.

bb) In diesem Sinne ist der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben, und die Angelegenheit ist an den Gemeinderat zurückzuweisen, um die Entschädigung des Beschwerdeführers für seine Tätigkeit als Gemeindeammann bei der Pensionskasse der Gemeinde Z. versichern zu lassen.

3. a) aa) Der Beschwerdeführer beantragt des Weiteren, dass die Aufnahme in die Pensionskasse rückwirkend auf den 1. Januar 1998 erfolgt. Damit stellt er ein Rechtsbegehren, das über die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids hinausgeht. Es darf deshalb nicht darauf eingetreten werden. Da der Gemeinderat und die Finanzkommission in Bezug auf die Rückwirkung inhaltlich (kontrovers) Stellung genommen haben, erweist es sich aus Gründen der Verfahrensökonomie jedoch als sachgerecht, wenn sich das Gericht zu den entsprechenden Fragen äussert (vgl. vorne Erw. I/3).

bb) Der Gemeinderat Z. vertritt die Auffassung, dass im vorliegenden Fall eine rückwirkende Versicherung zulässig ist. Demgegenüber stellt die Finanzkommission der Gemeinde Z. in diesem Zusammenhang fest, der Einkauf von Beitragsjahren sei ausschliesslich Sache des Arbeitnehmers. Die Finanzkommission verkennt dabei, dass es im Falle des Beschwerdeführers nicht um den freiwilligen Einkauf von fehlenden Beitragsjahren geht, sondern um den Anspruch des Beschwerdeführers, seine Entlohnung als Gemeinde-

ammann seit Amtsantritt bei der Pensionskasse versichern zu lassen. Demzufolge kann nicht von einem freiwilligen Einkauf von fehlenden Beitragsjahren gesprochen werden, der gestützt auf das Personalvorsorge-Reglement der Gemeinde Z. allenfalls ausschliesslich vom Arbeitnehmer zu finanzieren wäre. Gründe, weshalb gestützt auf das Personalvorsorge-Reglement eine rückwirkende Versicherung, die sowohl vom Arbeitnehmer als auch vom Arbeitgeber zu finanzieren ist, nicht möglich sein sollte, sind nicht ersichtlich. Dem Beschwerdeführer ist demnach ein Anspruch zuzubilligen, seinen Lohn rückwirkend auf den 1. Januar 1998 versichern zu lassen.

# **Verwaltungsbehörden**



## I. Gemeinderecht

### **114 Polizeiwesen; Unzulässigkeit eines generellen Paintballverbotes auf dem gesamten Gemeindegebiet; das Paintballspiel kann aber einer Bewilligungspflicht unterstellt werden.**

Entscheid des Departements des Innern vom 8. April 2003 in Sachen Verein X. gegen den Gemeinderat U.

#### *Sachverhalt*

Der Verein X. (mit Sitz in R.) führt auf mehreren im Kanton Aargau gelegenen Spielfeldern (hauptsächlich in den Gemeinden W. und K.) verschiedenartige Paintball-Veranstaltungen (Turniere, Kurse usw.) durch. Nachdem der Verein über eine geraume Zeit auf verschiedenen Spielfeldern in der Gemeinde U. seinen Paintball-Aktivitäten nachgegangen war, beschloss der Gemeinderat U. am 2. Juli 2001 ein Paintball-Verbot für das gesamte Gemeindegebiet. Den betreffenden Beschluss liess er am 12. Juli 2001 im amtlichen Anzeiger der Gemeinde U. veröffentlichen. Hierauf erklärte der Verein X., vertreten durch die beiden Vereinsmitglieder Frau und Herr N., an der Sitzung des Gemeinderates U. vom 16. Juli 2001 sein Bestreben, auch weiterhin auf dem Gebiet der Gemeinde U. Paintball-Veranstaltungen durchführen zu können. Zur Verhinderung derartiger Anlässe stellte der Gemeinderat U. mit Beschluss vom 16. Juli 2001 nochmals ausdrücklich fest, dass für das gesamte Gemeindegebiet ein Paintball-Verbot verhängt worden sei.

Am 25. Juli 2001 führte der Verein X. ungeachtet der ausgesprochenen Verbote auf dem Gemeindegebiet von U. eine öffentliche Paintball-Demonstration durch. In der Folge thematisierte der Gemeinderat anlässlich seiner Sitzung vom 17. September 2001 erneut das Paintball-Verbot. Hiezu bot er nochmals zwei Mitgliedern des



Vereins (Frau und Herr N.) Gelegenheit, ihren Standpunkt zum ausgesprochenen Verbot darzulegen. In derselben Sitzung erliess der Gemeinderat U. sodann folgenden Beschluss, welchen er dem Vertreter des Vereins X., U. N., eingeschrieben eröffnete:

"Der Gemeinderat verbietet gestützt auf § 6 Abs. 1 und 2 (recte: des Polizeireglements) und in Anlehnung an § 27 der Verfassung des Kantons Aargau (KV) das Paintballspiel auf dem gesamten Gemeindegebiet von U."

Zur Begründung seines Verbots führte der Gemeinderat U. primär an, dass das Paintballspiel mit Krieg in Verbindung gebracht werde und deshalb vielen Leuten Angst mache. Kriegsspiele seien in der heutigen Zeit aber fehl am Platze, weshalb es aus ethischen Gründen nicht angebracht sei, solche Spiele zu veranstalten.

Mit Eingabe vom 1. Oktober 2001 reicht Dr. T. B., Rechtsanwalt und Notar, namens und mit Vollmacht des Vereins X., mit Sitz in R., Beschwerde ein und stellt folgende Rechtsbegehren:

"Die Verfügung des Gemeinderates U. vom 17. September 2001 sei aufzuheben.

Unter Kosten und Entschädigungsfolgen."

Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgebracht, dass es sich bei Paintball um eine neuartige, weltweit verbreitete, etablierte und akzeptierte Sportart handle. Das Spiel sei völlig gefahrlos. Unter Beachtung der obligatorisch vorgeschriebenen Ausrüstung (Augen- und Gesichtsschutz) würden keine Verletzungen auftreten. Paintball habe, wie andere Sportarten (Fechten, Karate, Boxen, Pistolenschiesens usw.) lediglich im weitesten Sinne mit Krieg, Kampf und Aggressionen zu tun. Gemäss einem Gutachten bestehe bei Paintballspielern grundsätzlich keine Gewaltaffinität. Die angefochtene Verfügung greife in verfassungsmässig garantierte Freiheitsrechte ein. Neben der Versammlungs- und der Vereinigungsfreiheit seien auch das Recht auf persönliche Freiheit und die Wirtschaftsfreiheit betroffen. Die vom Gemeinderat angerufene polizeiliche Bestimmung sei keine hinreichende gesetzliche Grundlage, um den Paintballsport zu verbieten, sondern vermöge einzig in konkreten Einzelfällen zu greifen. Der Unfugstatbestand sei aber per se zuwenig bestimmt, als damit bundesrechtlich garantierte Freiheitsrechte eingeschränkt werden

könnten. Ein Paintball-Verbot sei nur auf Grundlage eines eidgenössischen Gesetzes im formellen Sinne möglich. Kantone oder Gemeinden hingegen seien in diesem Bereich nicht befugt zu legislieren. Zudem verstosse die Verfügung gegen das Begründungsgebot gemäss aargauischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, da sie weder ein öffentliches Interesse am generellen Verbot nachweise, noch Ausführungen darüber mache, ob nicht andere, weniger einschneidende Massnahmen möglich seien. Damit verletze das verfügte generelle Paintball-Verbot gleichzeitig auch das Verhältnismässigkeitsprinzip.

#### *Aus den Erwägungen*

2. Gemäss § 27 der Verfassung des Kantons Aargau (KV) vom 25. Juni 1980 gewährleisten Kanton und Gemeinden die öffentliche Ordnung und Sicherheit. Sie schützen insbesondere Leben, Freiheit, Gesundheit und Sittlichkeit. Der Polizeigüterschutz gehört zu den klassischen Aufgaben der Gemeinden. Gestützt auf § 37 Abs. 2 lit. f) des Gesetzes über die Einwohnergemeinden (GG) vom 19. Dezember 1978 obliegt dem Gemeinderat die Sorge für die öffentliche Ruhe, Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit sowie der Erlass eines entsprechenden Reglements (Andreas Baumann, Die Kompetenzordnung im aargauischen Gemeinderecht, A. 2001, S. 198). Die Rechtsetzungsbefugnisse des Gemeinderates finden ihre Grenze grundsätzlich im Autonomiebereich der Gemeinde. Da weder Bund noch Kantone Paintball gesetzlich geregelt haben, der Sachbereich demnach nicht durch übergeordnetes Recht eingeschränkt wird, ist eine kommunale Regelung zum Schutze von Polizeigütern zulässig. Der Gemeinderat U. hat von seiner Rechtsetzungskompetenz Gebrauch gemacht und ein Polizeireglement erlassen. Darin wird in § 6 Abs. 1 und 2 festgehalten, dass Handlungen, die geeignet sind, die persönliche Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung oder die zonen gemässe Wohnqualität zu beeinträchtigen sowie jeder Unfug, der Personen belästigt oder Sachen gefährdet, verboten sind. Als Unfug sollen dabei Handlungen gelten, die geeignet sind, andere Personen

zu belästigen, zu erschrecken, in ihrer Ruhe zu stören oder die persönliche Sicherheit zu gefährden.

3. Beim ursprünglich aus den Vereinigten Staaten von Amerika stammenden Paintball handelt es sich um ein Mannschaftsspiel, bei dem - in der bekanntesten Spielart - zwei Teams auf einem definierten Spielfeld (in der Regel eine Wiese oder ein Waldstück) mit dem Ziel gegeneinander antreten, die gegnerische Fahne zu erobern und in die eigene Basis zurückzubringen, ohne selber markiert zu werden. Zur Markierung der gegnerischen Teammitglieder, was zum Ausscheiden aus dem Spiel führt, werden waffenähnliche Luftdruckgeräte sowie damit abschliessbare Farbkugeln eingesetzt.

4. Der Verein X. nimmt für sich einen grundrechtlichen Schutz in Anspruch und beruft sich auf die persönliche Freiheit, die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit sowie die Wirtschaftsfreiheit. Es ist somit zu prüfen, ob durch das Paintball-Verbot Grundrechte beeinträchtigt werden.

a) Das Grundrecht der persönlichen Freiheit nach Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV) vom 18. April 1999 schützt laut ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung alle wichtigen Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung und der individuellen Lebensgestaltung. Dieser Anspruch beinhaltet nur die für die Persönlichkeit des Betroffenen elementaren Aspekte individueller Lebensführung und kommt deshalb nicht einer allgemeinen Handlungsfreiheit gleich (Rainer J. Schweizer, in St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 2002, Art. 10, Rz 24 / Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, Bern 1999, S. 42 ff.). Folglich gehören beispielsweise nicht in den Schutzbereich der persönlichen Entfaltungsmöglichkeiten die Betätigung von Geldspielautomaten (BGE 101 Ia 336 E. 7b.; 120 Ia 126 E. 7), der freie, d.h. bewilligungslose Erwerb von halbautomatischen Waffen (BGE 118 Ia 305 E. 4b) oder die Absicht, gewisse Sportarten an bestimmten Orten auszuüben (BGE 108 Ia 59 ff.). Da das Paintballspielen keinen wesentlichen Aspekt der persönlichen Lebensgestaltung ausmacht, fällt es nicht in den Schutzbereich der persönlichen Freiheit.

b) Auch aus der Versammlungsfreiheit (Art. 22 BV) oder der Vereinigungsfreiheit (Art. 23 BV) kann kein grundrechtlicher An-

spruch auf Ausübung des Paintballspiels hergeleitet werden. Die Versammlungsfreiheit verbietet staatliche Massnahmen gegen die Einberufung, Organisation und Durchführung einer Versammlung oder gegen die Teilnahme bzw. Nichtteilnahme an einer solchen, weil Versammlungen ein wichtiges Forum gesellschaftlicher und politischer Meinungs- und Willensbildung sind. Unter den Schutz dieses Grundrechts fällt jede Zusammenkunft mehrerer Menschen auf privatem oder öffentlichem Grund mit dem Zweck, untereinander oder gegen aussen Meinungen mitzuteilen, zu diskutieren oder ihnen symbolischen Ausdruck zu geben (BGE 117 Ia 472 ff. / J.P. Müller, a.a.O., S. 323 f.). Das Paintballspielen fällt jedoch nicht unter diesen Versammlungsbegriff. Hier erfolgt die Zusammenkunft einzig zum Zwecke des Paintballspielens. Verboten wird auch nicht die Versammlung als solche, sondern die nachfolgende Tätigkeit der „Versammlungsteilnehmer“. Die Vereinigungsfreiheit garantiert, dass die verschiedenen für eine Vereinigung typischen Handlungen ohne Intervention des Staates ausgeübt werden können. Frei ist die Bildung von Vereinen, die Gestaltung des Vereinslebens, der Ein- und der Austritt, die Auflösung oder auch der Beitritt eines Vereins zu einem umgreifenderen Verband (J.P. Müller, a.a.O., S. 343). So fällt etwa die Gründung eines Paintballvereins unter diese Schutznorm. Die Vereinstätigkeit selbst untersteht aber keinem grundrechtlichen Schutz, sofern sie nicht auch in den Schutzbereich der persönlichen Freiheit fällt. Eine Tätigkeit die nicht vom Recht auf persönliche Freiheit geschützt ist, kann nicht deshalb einen Grundrechtsschutz für sich beanspruchen, weil sie nicht alleine, sondern in einem Verein ausgeübt wird.

c) Die Wirtschaftsfreiheit schützt die freie wirtschaftliche Betätigung in umfassendem Sinne. Nach der Praxis des Bundesgerichts bildet Schutzobjekt jede privatwirtschaftliche Tätigkeit. Eine Tätigkeit gilt in diesem Sinne insbesondere als wirtschaftliche, wenn mit ihr wirtschaftliche Güter und Dienstleistungen erstellt werden (Klaus A. Vallender, in St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 2002, Art. 27, Rz 7 ff. / J.P. Müller, a.a.O., S. 644 f.). Der Verein X. betreibt in R. einen Shop für Paintball-Zubehör. Ausserdem organisiert er gegen Entgelt Spiele, Events und Kurse auf eige-

nen wie auch auf eigens zu diesem Zweck angemieteten Spielfeldern sowohl für Mitglieder als auch Nichtmitglieder. Für den eigentlichen Spielbetrieb wird eine Spielgebühr verlangt. Daneben werden auch Ausrüstungen vermietet und Farbkugeln verkauft. Der Verein nimmt am Wirtschaftsleben teil, indem er Güter und Dienstleistungen anbietet. Seine Aktivitäten zielen auf entsprechende Einnahmen ab und dienen damit ganz allgemein dem Gelderwerb. Dabei kann es keine Rolle spielen, dass sich das Verkaufslokal in R. befindet und dem Verein zwei Spielfelder in W. und K. zur Verfügung stehen. Unbestrittenermassen bietet er auch in U. Kurse gegen Entgelt an. Seine Tätigkeit ist demnach auch an diesem Ort als wirtschaftlich im Sinne der Wirtschaftsfreiheit zu betrachten. Der Beschwerdeführer kann sich somit bei der Ausrichtung von Paintball-Veranstaltungen in U. auf die Wirtschaftsfreiheit berufen.

5. Nach Art. 94 Abs. 1 BV haben sich Bund und Kantone an den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit zu halten (vorbehältlich Art. 94 Abs. 4 BV). Prinzipiell dürfen nur Vorschriften erlassen werden, die mit dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit in Einklang stehen, so genannt grundsatzkonforme Massnahmen. Als grundsatzkonform gelten dabei verhältnismässige wirtschaftspolizeiliche Massnahmen, die der Gefahrenabwehr dienen. Grundrechtskonforme Beschränkungen sind unter den für Grundrechtseingriffe allgemein geltenden Voraussetzungen von Art. 36 BV zulässig (K.A. Vallender, a.a.O., Art. 94 Rz 5 / J.P. Müller, a.a.O., S. 636). Für eine Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit bedarf es deshalb einer gesetzlichen Grundlage. Auch muss sie durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein.

6. Art. 36 Abs. 1 BV verlangt für jede Einschränkung eines Grundrechts eine gesetzliche Grundlage. Diese Voraussetzung setzt sich aus zwei Teilgehalten zusammen: dem Erfordernis des Rechtsatzes und dem Erfordernis der Gesetzesform. Zum Einen muss somit eine Freiheitsbeschränkung grundsätzlich in einem Rechtssatz, d.h. in einer generell-abstrakten Norm, vorgesehen sein. Der Rechtssatz muss zudem genügend bestimmt, d.h. so präzise formuliert sein, dass der Bürger sein Verhalten danach richten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden

Grad an Gewissheit voraussehen kann. Zum Anderen sind schwerwiegende Eingriffe in Freiheitsrechte auf der Stufe eines Gesetzes zu normieren, während für weniger schwere Eingriffe eine Verordnung genügt. In allen Fällen muss die Verordnung formell und materiell verfassungsmässig sein (R.J. Schweizer, a.a.O., Art. 36 Rz 10 ff. / Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Auflage, Zürich 2001, N 307 ff.).

a) Der Erlass des Polizeireglements ist nach Gemeindegesetz zwingend der Exekutive zugewiesen. Für leichtere Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit stellt das gemeinderätliche Polizeireglement folglich eine genügende Rechtsgrundlage dar (vgl. BGE 99 Ia 504 ff.; 96 I 219 ff.). Es bleibt demnach noch zu untersuchen, ob die Norm von § 6 des kommunalen Polizeireglements (PR) genügend bestimmt ist. Das Bundesgericht hat zum Gebot der Bestimmtheit rechtlicher Normen erklärt, es dürfe nicht in absoluter Weise verstanden werden. Der Gesetzgeber könne nicht völlig darauf verzichten, allgemeine Begriffe zu verwenden, die formal nicht eindeutig generell umschrieben werden könnten und die an die Auslegung durch die Behörde besondere Anforderungen stellen; denn ohne die Verwendung solcher Begriffe wäre er nicht in der Lage, der Vielgestaltigkeit der Verhältnisse Herr zu werden (BGE 117 Ia 472, 480; 109 Ia 284). § 6 PR nennt zunächst einmal als Tatbestandsmerkmal ganz allgemein Handlungen, welche die persönliche Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung oder die zonengemässe Wohnqualität beeinträchtigen. Da der Begriff der öffentlichen Ordnung in Literatur und Praxis auch einfach als Oberbegriff für den Polizeigüterschutz verwendet wird (Andreas Jost, Polizeibegriff, Diss. Bern 1975, S. 20 f. / H. Reinhard, Allgemeines Polizeirecht, Diss. Bern 1993, S. 59 ff.), sind damit grundsätzlich alle Handlungen gemeint, die Polizeigüter beeinträchtigen können. Dies wird zusätzlich noch durch die Marginalie von § 6 PR unterstrichen, wonach die Norm unter der Bezeichnung "Störung der öffentlichen Ruhe und Ordnung, Unfug" geführt wird. Dieser Teil der Bestimmung ist somit vollkommen offen formuliert und ungeeignet in Grundrechte einzugreifen. Als zweites Tatbestandsmerkmal nennt § 6 PR zudem jeglichen Unfug, der Personen belästigt oder Sachen gefährdet. Der Unfug selbst wird in Abs. 2 defi-

niert als Handlungen, die geeignet sind, andere Personen zu belästigen, zu erschrecken, in ihrer Ruhe zu stören oder die persönliche Sicherheit zu gefährden. Die darin enthaltenen Begriffe des Polizeirechts müssen mittels Werturteilen beantwortet werden. Zieht man Abs. 1 und 2 zusammen, so wird deutlich, dass die Bestimmung in sich widersprüchlich ist und ein umfassendes Feld abzudecken versucht. Unfug lässt sich mit einer solchen Umschreibung kaum von den anderen Handlungen des Abs. 1 abgrenzen und noch viel weniger von nicht tatbestandsmässigen Handlungen. Wird Unfug hingegen in Übereinstimmung mit Lehre und Rechtsprechung als ein mutwilliges, zweckloses, belästigendes Verhalten definiert (BGE 96 I 24 ff. / vgl. auch Peter Hafter, Das Lärmproblem in der Praxis der Gerichts- und Verwaltungsbehörden, Diss. Zürich 1957, S. 134 ff.), so lassen sich die Paintball-Veranstaltungen des Vereins X. nicht darunter subsumieren. Diese haben nicht die Belästigung oder Beunruhigung von Leuten zum Zweck, sie sind höchstens ungewollte Nebenerscheinungen.

b) Zusammenfassend ist demnach festzustellen, dass der Begriff des Unfugs entweder einzuschränken ist, auf ein ausschliesslich mutwilliges, zweckloses, belästigendes Verhalten. Dann sind Paintball-Veranstaltungen, in der Form wie sie der Verein X. durchführt, nicht mehr tatbestandsmässig, weshalb sie nach dem Grundsatz „nulla poena sine lege“ nicht verboten sind. Oder die Bestimmung von § 6 PR ist als derart offen zu verstehen, dass auch Paintball darunter subsumiert werden kann. Dann ist dieser Rechtssatz aber so unpräzise formuliert, dass der Bürger sein Verhalten nicht danach richten und die Folgen seines Verhaltens nicht mehr voraussehen kann. Die Norm ist damit als zu unbestimmt im Sinne der bundesgerichtlichen Anforderungen an das Bestimmtheitsgebot zu qualifizieren. Die angefochtene Verfügung vom 17. September 2001 ist folglich wegen einer fehlenden, geeigneten gesetzlichen Grundlage aufzuheben.

7. Mit Entscheid des Regierungsrat vom 6. November 2002 wurde die Vorinstanz auch angewiesen, in ihrem neuerlichen Entscheid zu prüfen, ob durch das Verhalten des Vereins X. konkret Polizeigüter verletzt werden und sich ein Paintball-Verbot gestützt auf

das Polizeireglement sowie mit Blick auf die grundrechtlichen Ansprüche des Vereins mit dem öffentlichen Interesse und dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit vereinbaren lässt.

a) Im öffentlichen Interesse liegt all das, was der Staat zum Gemeinwohl vorkehren muss, um eine ihm obliegende Aufgabe zu erfüllen. Dazu gehören in besonderer Weise die polizeilich motivierten Interessen, die unmittelbar dem Schutz von Polizeigütern dienen. Nach Gemeindegesetz zählen dazu die öffentliche Ruhe, Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Auflage, Zürich 1998, N 1902 ff. / H. Reinhard, a.a.O., S. 68).

Das Paintballspiel kann völlig verschiedenartige Auswirkungen auf Polizeigüter haben. So können beispielsweise Lärmimmissionen die Ruhe und das Erholungsbedürfnis beeinträchtigen. Zu denken wäre etwa an einen Spielbetrieb in einem Park, einem anderen der Ruhe vorbehaltenen Ort oder während den kommunal geregelten Ruhezeiten. Zu einer Gefährdung von Menschen könnte es etwa kommen, wenn das Spiel an einem verkehrstechnisch ungeeigneten Ort (z.B. direkt neben einer Strasse) durchgeführt wird. Diese wäre ebenfalls gefährdet, wenn mit den Luftdruckgeräten auf vorbeigehende Passanten geschossen wird.

Untersucht man einige bekannt gewordene Vorfälle im Hinblick auf eine Polizeigüterverletzung, so fällt auf, dass die Paintball-Problematik in den betroffenen Gemeinden ganz unterschiedlich wahrgenommen wird. In der Gemeinde F. beispielsweise hatten Jugendliche in einem Wohnquartier mitten in der Nacht um 02.15 Uhr Gotcha-Games betrieben, indem sie im Wohnquartier herumschlichen und sich gegenseitig mit Luftdruckgewehren mit Plastik-Projektilen beschossen, woraufhin Anwohner die Polizei benachrichtigten. Im Kanton Luzern ist es zu Problemen gekommen, als ein Paintball-Club im Wald gespielt hat. Die Betreiber hatten die Veranstaltung durchgeführt, obwohl ihnen die Bewilligung, welche nach kantonalem Waldgesetz vorgeschrieben ist, nicht erteilt worden ist. In der Gemeinde W., in der dem Verein X. ein permanentes Spielfeld zur Verfügung steht, sind gemäss Auskunft der Gemeindepolizei keine negativen Meldungen der Bevölkerung eingegangen. Die Veranstal-



tungen seien sehr gut organisiert und es werde dafür gesorgt, dass niemand unvermutet auf Spielende treffe. In K., dem Standort des zweiten Spielfelds, sind bisher einzig Reklamationen wegen der parkierten Autos der Veranstaltungsteilnehmer eingegangen.

Eine entschiedene Haltung gegen das Paintballspiel vertritt die Gemeinde U.. Im Vordergrund stehen hier ethische Überlegungen und Wertvorstellungen, die grundsätzlich gegen Paintball geltend gemacht werden. Das Verbot ist somit primär auf eine Verletzung der öffentlichen Sittlichkeit zu überprüfen. Schutzobjekt der öffentlichen Sittlichkeit ist das sittliche Empfinden der Bevölkerung, das örtlich verschieden und zeitlich wandelbar ist. Zur öffentlichen Sittlichkeit werden die geschlechtliche Sittlichkeit und der äussere Anstand schlechthin gezählt. Hierbei gilt es aber zu beachten, dass bei Weitem nicht alle sittlichen Anschauungen und Anstandsformen geschützt werden. Ethische (moralische) Grundhaltungen können nur geschützt werden, wenn sie für das menschliche Zusammenleben elementar sind. Gerade im Bereich der Sittlichkeit ist festzuhalten, dass sich die Ansichten im Laufe der Zeit erheblich gelockert haben und die heutige Gesellschaft erheblich toleranter geworden ist als noch vor ein paar Jahrzehnten (Häfelin/Müller, a.a.O., N 1904 / H. Reinhard, a.a.O., S. 89 / A. Jost, a.a.O., S. 33 f.). Der Massstab für die Feststellung einer Verletzung muss aber ein objektiver sein. Überempfindliche Gefühle einzelner Personen müssen ausser Acht gelassen werden. Ein Verstoss gegen die guten Sitten wäre etwa anzunehmen, wenn Unbeteiligte in das Spiel integriert würden oder wenn in einem sensibilisierten Umfeld in ausdrücklich kriegerischer Aufmachung Paintball gespielt würde. Das Paintballspiel mag zwar für viele ein fragwürdiges oder gar verwerfliches Handeln darstellen. Dass es aus rein ethischen Überlegungen heraus (z.B. wegen Gewaltverherrlichung oder Verletzung der Menschenwürde) generell die Sittlichkeit, als objektivierte, für jedermann verbindliche ethische Minimalvoraussetzungen einer Gesellschaft verletzen würde, ist indes kaum vorstellbar. Wollte man dies wirklich bejahen, so dürfte eine solche Regelung nicht dem kommunalen Gesetzgeber überlassen bleiben.

Die urteilende Instanz hat sich bei einem Augenschein in U. davon überzeugen können, dass der Verein X. mit der bei der Besichtigung ausgeübten Form der Paintball-Veranstaltung keine Polizeigüter verletzt. So ist der betreffende Spielort (Privatgrund eines Bauern) auf einer Anhöhe abseits des Dorfes gelegen. Vom Dorf aus ist er zwar teilweise einsehbar. Der Abstand des Spielfeldes zu den nächsten Wohnsiedlungen beträgt aber in etwa 500 Meter. Das Spiel wurde in der so genannten Sup'Air-Variante auf freiem Feld ausgeübt. Dabei werden auf dem Spielfeld aufblasbare, künstliche Hindernisse in auffallend leuchtenden Farben aufgestellt. In Richtung des vorbeiführenden Feldwegs hatte der Veranstalter zwei Netze aufgespannt. Auf dem Feldweg selbst waren beidseits Schilder aufgestellt, welche auf den Veranstalter hinwiesen. Die vorgenommenen Absperrmassnahmen können als ausreichend bezeichnet werden. Eine Verletzungsgefahr für die vereinzelt Zuschauer (Angehörige der Teilnehmer) bestand nicht. Das Spielgeschehen erweckte auf Unbeteiligte ganz den Anschein einer Sportveranstaltung. Allfällige uninformierte Spaziergänger hätten zu keinem Zeitpunkt den Spielbetrieb mit einer echten Gefahrenlage verwechseln können. Der Vorwurf von kriegsähnlichen Handlungen, in welche Passanten unvermittelt und unerwartet einbezogen werden könnten, erweist sich als nicht stichhaltig. Das Spielgeschehen war jedenfalls nicht geeignet, jemanden zu beunruhigen oder sogar zu erschrecken. Die eigentlichen Spieldurchgänge waren jeweils nur von kurzer Dauer. Bereits nach wenigen Minuten hatte eine Mannschaft den Sieg errungen. Zwischen den einzelnen Spieldurchgängen erfolgte dann eine längere Pause. Der Verein X. spielt nach eigenen Angaben etwa einmal monatlich in U., jeweils samstags und ausserhalb der vom Polizeireglement festgelegten Ruhezeiten. Die insgesamt vom Spielbetrieb ausgehenden Lärmimmissionen waren als gering einzustufen. Die Schussabgabe erzeugt nur ein relativ dumpfes Geräusch. So ist etwa ein Gehörschutz für die Schiessenden unnötig. Das Geräusch wird auch von den Zuschauern nicht als störend empfunden. Aus grösseren Distanzen, insbesondere vom Dorf aus, dürfte es selbst bei ungünstigen Windverhältnissen kaum wahrnehmbar sein. Als Fazit lässt sich demnach sagen, dass es nach Ansicht der urteilenden Instanz durch-

aus möglich ist, das Paintballspiel ohne Polizeigüterverletzung durchzuführen. Sofern man wie hier die Auffassung der Gemeinde, dass das Paintballspielen das geschützte Gut der Sittlichkeit generell verletzt und deshalb verboten werden muss, nicht teilt, besteht kein öffentliches Interesse an einem generellen Verbot.

b) Wie oben festgehalten wurde, kann Paintball im Einzelfall auch Polizeigüter verletzen. Es ist auch nicht auszuschliessen, dass der Verein X. in bisherigen oder zukünftigen Veranstaltungen polizeiliche Schutzgüter beeinträchtigt. Es spricht deshalb nichts dagegen, dass Gemeinden das Paintballspiel in gewisse Bahnen lenken. Halten Gemeinden diesbezügliche Massnahmen für erforderlich, so genügt es, für derartige Spiele eine Bewilligungspflicht im kommunalen Polizeireglement vorzusehen. Damit lassen sich auf die bestehenden Örtlichkeiten angepasste Lösungen finden, die der jeweiligen Situation gerecht werden. Mit diesem Mittel kann ein geordneter Spielbetrieb, welcher keine Schutzgüter beeinträchtigt, sichergestellt werden. Darüber hinausgehende Anordnungen, wie etwa ein generelles Verbot, wären demzufolge unverhältnismässig. Von diesem Prüfungsergebnis unmittelbar betroffen sind somit auch die bereits mit Beschlüssen vom 2. bzw. 16. Juli 2001 verhängten generellen Paintball-Verbote. Da mit der Bewilligungspflicht eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme zum Schutze von Polizeigütern zur Verfügung steht, sind absolut ausgesprochene Paintball-Verbote unverhältnismässig und demnach nicht zulässig.

8. Selbstverständlich bleibt für Spielerinnen und Spieler von Paintball, unabhängig, ob eine Veranstaltung bewilligt wird oder nicht, die Beachtung der Bestimmungen des eidgenössischen oder des kantonalen Rechts vorbehalten, wie etwa die Strafnormen betreffend Körperverletzung und Sachbeschädigung, Tierschutzvorschriften etc.

**115 Schulpflege; aufgrund ihrer Kompetenz zur Selbstkonstituierung kann sie den Präsidenten während der Amtsperiode ersetzen.**

Entscheid des Departements des Innern vom 24. April 2003 in Sachen H.M.H gegen die Schulpflege S.

*Sachverhalt*

Nachdem innerhalb der Schulpflege Differenzen bestanden über die Art und Weise, wie das Präsidentenamt zu führen sei, wurde der Präsident an der Sitzung vom 29. April 2002 von der Mehrheit der übrigen Schulpflegemitglieder abgewählt. Eine gegen diese Abwahl eingereichte Beschwerde hiess der Bezirksschulrat mit Entscheid vom 27. Juni 2002 gut. Er hob die Abwahl auf und ordnete stattdessen zur Konfliktbewältigung den Beizug einer externen Fachperson an. In der Folge demissionierten vier Mitglieder der Behörde (zumindest teilweise aufgrund der Differenzen). Nach deren Ersetzung beschloss die Schulpflege anlässlich der Sitzung vom 29. Oktober 2002 erneut die Abwahl des Präsidenten.

Mit Eingabe vom 18. November 2002 reicht H. M. H. sowohl beim Bezirksamt als auch beim Bezirksschulrat Beschwerde ein. Mit Verfügung vom 19. November 2002 überwies das Bezirksamt mangels Zuständigkeit die Beschwerdeakten dem Bezirksschulrat zur Vereinigung mit den dortigen Verfahren. Der Bezirksschulrat seinerseits überwies die Beschwerde zuständigkeitshalber dem Departement des Innern. In der Beschwerdeschrift stellt H. M. H. folgendes Rechtsbegehren:

"Es sei festzustellen, dass die Amtsenthebung des Beschwerdeführers als Präsident der Schulpflege S. nichtig ist bzw. der Entscheid aufzuheben sei.

Unter Kosten- Parteientschädigung und Beschwerdefolgen."

Der Antrag wird damit begründet, dass sich die Schulpflege zwar selbst konstituiere, dies aber nicht bedeute, dass die Ämter jederzeit wieder neu verteilt werden könnten. Die Amtsinhaber seien grundsätzlich auf eine Amtsdauer von 4 Jahren gewählt. Das Ansetzen von vorzeitigen Wiederwahlen für Behörden oder Schulämter oder das Ansetzen von Abwahlen sei gesetzlich nicht vorgesehen und deshalb nicht zulässig (mit Verweis auf den Schulratsentscheid vom 27.06.02, Punkt 7.4). Auch sei ein vorzeitiges Ausscheiden aus dem Amt nur mit Genehmigung des Bezirksamtes möglich.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Die Aufgabenbereiche der Schulpflege können eingeteilt werden in Eigenorganisation sowie innere und äussere Schulverwaltung (Andreas Baumann, Die Kompetenzordnung im aargauischen Gemeinderecht, A. 2001, S. 314), wobei die Selbstkonstituierung dem Bereich der Eigenorganisation angehört. Die Aufsicht über die innere und äussere Schulverwaltung nimmt der Bezirksschulrat wahr (§ 77 Abs. 1 und 2 SchulG; H.-M. Steinbrück, Die Behördenorganisation im Bereiche des aargauischen Schulwesens, Stellung und Kompetenzen der einzelnen Funktionsträger, Diss. Bern 1968, S. 121). Hingegen ist die Eigenorganisation und das in ihrem Bereich geschaffene Recht - wie auch die nach Gemeindeordnung festgesetzte Zahl der Kommissionsmitglieder (§ 18 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Einwohnergemeinden [GG] vom 19. Dezember 1978) - als gemeindliches, das Schulgesetz ergänzendes Organisationsrecht zu betrachten (H.M. Steinbrück, a.a.O., S. 124). Sie untersteht damit dem Departement des Innern, welches generell die Aufsicht über das Organisationsrecht von Gemeindekommissionen ausübt. Die Problematik der Selbstkonstituierung der Schulpflege ist denn auch keine Angelegenheit des Schulrechts, sondern eine rein organisatorische Frage, die sich gleichermassen auch bei anderen Gemeindekommissionen stellt (vgl. etwa § 47 GG für die Finanzkommissionen oder § 61 der Verordnung zum Steuergesetz vom 11. September 2000 für die Gemeindesteuerkommissionen).

b) Den Konstituierungsbeschlüssen einer Schulpflege kommt kein Verfügungscharakter zu, da Verfügungen individuelle, an den Einzelnen gerichtete Hoheitsakte sind, durch welche konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehungen auch ohne oder gegen das Einverständnis der Verfügungsadressaten in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt werden. Wenn die Behörde sich selbst konstituiert, so liegt darin kein hoheitliches Handeln. Dies gilt auch für die Abwahl eines von ihr selbst vorgängig ernannten Präsidenten. Die Abwahl des Kommissionspräsidenten kann deshalb nicht mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden. Die Eingabe lässt sich somit nur als Aufsichtsbeschwerde im Sinne von § 59a des

Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG) vom 9. Juli 1968 entgegennehmen. Im Rahmen einer Aufsichtsbeschwerde kann jedermann jederzeit Tatsachen, die im öffentlichen Interesse liegen und ein Einschreiten gegen Behörden und Beamte von Amtes wegen erfordern, der Aufsichtsbehörde anzeigen. Als formlose Anzeige an die Aufsichtsbehörde ist sie weder an eine Frist gebunden noch setzt sie eine besondere Legitimation voraus (vgl. Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 1992, S. 501 und 1978, S. 496). Bei der Aufsichtsbeschwerde handelt es sich nicht um eine Beschwerde im Sinne eines formellen Rechtsmittels. Sie ist bloss formloser Rechtsbehelf und vermittelt keinen Erledigungsanspruch (vgl. AGVE 1992, S. 457; BGE 112 Ia 189; U. Häfelin/G. Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Auflage, Zürich 1998, Rz 1429). Sie räumt dem Anzeiger auch keine Parteistellung ein, d.h. diesem steht beispielsweise kein Recht auf Akteneinsicht zu und er hat auch keinen Anspruch auf Begründung des Entscheides (vgl. AGVE 1981, S. 462; U. Häfelin/G. Müller, a.a.O., Rz 1429). Hingegen hat der Anzeiger gemäss § 59a Abs. 2 VRPG vom 9. Juli 1968 einen Anspruch auf Beantwortung seiner Aufsichtsbeschwerde, soweit er nicht missbräuchlich handelt (vgl. AGVE 1989, S. 298; Michael Merker, Kommentar zu den §§ 38-72 VPRG, Zürich 1998, § 59a Rz 8 und 29).

2. a) Nach § 69 des Schulgesetzes (SchulG) vom 17. März 1981 besteht in jeder Gemeinde eine Schulpflege von mindestens drei Mitgliedern, die sich selbst konstituiert. § 44 Abs. 2 der Verordnung über die Volksschule vom 29. April 1985 sieht bezüglich der Organisation der Schulpflege vor, dass die Schulpflegebehörde von einem Präsidenten geführt wird (vgl. auch § 71 Abs. 2 GG). Soweit keine gesetzlichen Bestimmungen bestehen, ist für die Konstituierung vom Grundsatz auszugehen, dass sie auf die verfassungsmässige Amtsdauer zu erfolgen hat, was aber nicht bedeutet, dass die Aufgabenverteilung unter keinen Umständen geändert werden dürfte. So ist etwa selbstverständlich, dass die einzelnen Funktionen einvernehmlich auch während der Amtsdauer neu besetzt werden können (z.B. bei Ersetzung einzelner Schulpflegemitglieder oder auch nur um die

Aufgaben auf die Fähigkeiten und Möglichkeiten der einzelnen Mitglieder auszurichten).

b) Die Frage der Abwahl eines Kommissionspräsidenten bestimmt sich ausschliesslich nach dem Eigenorganisationsrecht der Schulpflege. Soweit keine gesetzlichen Vorschriften bestehen oder kein Organisationsreglement es ausschliesst, kann die Schulpflege aufgrund der ihr zustehenden Kompetenz zur Selbstkonstituierung auf einmal gefällte Beschlüsse zurückkommen. Dies ermöglicht ihr auch die Abwahl des Kommissionspräsidenten (vgl. BGE vom 8. Juni 1990 in Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl], 92 / 1991, S. 33 ff., Erw. 2). Das Ganze hat entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nichts mit dem Ausscheiden aus dem Amt im Sinne von § 36 des Gesetzes über die politischen Rechte (GPR) vom 10. März 1992 zu tun. Die Abwahl von der Funktion des Präsidenten bedeutet einzig, dass der Betreffende dieses Amt verliert, aber weiterhin Mitglied der Schulpflege bleibt. Eine solche Neukonstituierung unterliegt keinem Genehmigungsvorbehalt einer übergeordneten Behörde.

c) Was die gesetzlichen Vorschriften anbelangt, so stellt sich die Frage, ob sich der Abwahlbeschluss nicht nach § 44 Abs. 4 der Verordnung über die Volksschule zu richten hat. Gemäss dieser Bestimmung ist für das Zurückkommen auf einen Beschluss lediglich die Zustimmung der absoluten Mehrheit aller Mitglieder der Schulpflege erforderlich. Mit dem Sitzungsbeschluss der Schulpflege vom 29. Oktober 2002 ist die Bestimmung jedenfalls eingehalten worden. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb diese Vorschrift nicht auch auf den Konstituierungsbeschluss anzuwenden wäre. Dies erscheint insofern als vernünftige Regelung, als die Amtsausübung eines Präsidiums gegen den Willen der Mehrheit der Kommissionsmitglieder nur Probleme schafft. Die Frage kann aber letztlich offen bleiben, da sich die Abwahl auch anderweitig als zulässig erweist.

3. a) Selbst wenn das Gesetz (insbesondere § 44 Abs. 4 der Verordnung über die Volksschule) die Abberufung eines Kommissionspräsidenten nicht einschliessen sollte, so muss sie, zwar nicht vorbehaltlos, aber doch aus wichtigen Gründen, möglich sein (vgl. BGE vom 8. Juni 1990 in ZBl, 92 / 1991, S. 33 ff., Erw. 2 b.). Da-

bei bestimmen sich die wichtigen Gründe für dessen Abwahl nach dem öffentlichen Interesse an der vorzeitigen Auflösung des Mandats einerseits und den entgegenstehenden Interessen an der Vollendung der Amtsdauer durch den gewählten Präsidenten andererseits. Wesentlicher Gesichtspunkt ist die Erfüllung der in Frage stehenden politischen Aufgabe. Vorrangige Bedeutung kommt somit dem öffentlichen Interesse am Funktionieren der Kommission zu. Das Interesse des Funktionsträgers auf Ausübung seines Amtes während der ganzen Dauer, für die er gewählt wurde, hat zurückzutreten (BGE vom 8. Juni 1990 in ZBl, 92 / 1991, S. 33 ff., Erw. 3 b.).

b) Es braucht an dieser Stelle nicht entschieden zu werden, ob bereits die Tatsache, dass 4 von 7 Schulmitgliedern während der Amtsperiode neu gewählt wurden, für sich allein ein wichtiger Grund für eine Neukonstituierung darstellt (vernünftig und sachgerecht wäre es jedenfalls, wenn in Anbetracht der grossen Zahl von neuen Mitgliedern sämtliche Ämter neu beschlossen würden), da ohnedies auch sonst wichtige Gründe vorgelegen haben. Wie oben ausgeführt, kommt dem öffentlichen Interesse am Funktionieren der Kommission gegenüber der Vollendung der Amtsdauer Vorrang zu. Es ist deshalb auch nicht notwendig, dass dem Betroffenen Amtsverletzungen vorgeworfen werden können. Wird die Funktionsunfähigkeit einer Kommission festgestellt, so kommt es nicht darauf an, wer denn der Schuldige für die Funktionsunfähigkeit war (vgl. BGE vom 8. Juni 1990 in ZBl, 92 / 1991, S. 33 ff., Erw. 3 c.). Sicherlich sind Differenzen innerhalb einer Behörde nicht ohne Weiteres Grund um einer Kommission die Funktionsfähigkeit abzusprechen. In solchen Fällen muss zuerst einmal versucht werden, die Differenzen zu beseitigen (wie dies im vorliegenden Fall etwa mit der Einsetzung einer externen Fachperson versucht worden ist). Das Funktionieren einer Kommissionsarbeit ist aber nicht mehr gewährleistet, wenn, wie hier, die Konflikte innerhalb der Kommission zum Ausscheiden von einzelnen Kommissionsmitgliedern führten und sich nach deren Ersetzung alle Kommissionsmitglieder (mit Ausnahme des Beschwerdeführers) für eine Neubesetzung des Präsidentenamtes ausgesprochen haben (gemäss Vernehmlassungsschrift bestand bei den restlichen Mitgliedern darüber Einigkeit). Zudem hat auch der eingesetzte Me-



diator die Funktionsunfähigkeit der Kommission festgestellt und den bisherigen Präsidenten zum Rücktritt aufgefordert. Selbst der abgewählte Präsident bzw. der Beschwerdeführer hat sich in seiner Beschwerdeschrift im Sinne einer unbefriedigenden Arbeit in der Kommission geäußert („dass die Situation schwierig war, anerkennt der Beschwerdeführer“/„nur so ist es zu erklären, dass keine Ruhe und befriedigende Arbeit in dieser Behörde geleistet werden kann“). Schliesslich müssten nach einer Rückgängigmachung der Abwahl erneut Demissionen von Schulpflegemitgliedern oder Kündigungen von Lehrkräften erwartet werden. Die Situation konnte nach dem Entscheid des Schulrates vom 27.06.02 trotz der durchgeführten Massnahmen nicht entschärft werden; sie ist im Gegenteil eskaliert. Mit der Abberufung des Kommissionspräsidenten und der gleichzeitigen Neukonstituierung konnte die Schulpflege dagegen ihre Handlungsfähigkeit wiedererlangen. Dies hat sich als richtige und geeignete Massnahme erwiesen, da die Schwierigkeiten - wer auch immer die Verantwortung dafür trägt - offenbar mit der Person des Kommissionspräsidenten zusammenhängen. Die Abberufung hat sich im öffentlichen Interesse als notwendig erwiesen und ist demzufolge nicht zu beanstanden.

#### **116 Taxiwesen; Anforderung an die Vergabe von Standplätzen**

Entscheid des Departements des Innern vom 22. September 2003 in Sachen  
I. B. gegen den Gemeinderat A.

#### *Sachverhalt*

I. B., Inhaber der Einzelunternehmung Top Taxi, S., mit Betriebsbewilligung B der Stadt A., richtete - nachdem er erfahren hatte, dass die Firma Bahnhof Taxi, A., mit Betriebsbewilligung A, ihren Betrieb einstellen musste - am 2. August 2002 ein Schreiben an den Gemeinderat A., worin er um die Erteilung der Betriebsbewilligung A und um die Zuteilung der vier frei werdenden Standplätze der Firma Bahnhof Taxi am Bahnhof A. nachsuchte.

Mit Verfügung vom 2. Dezember 2002 teilt der Gemeinderat A. I. B. mit, dass die vier frei gewordenen Standplätze am Bahnhof A. den Taxiunternehmen P., A., S. und A. zugeteilt wurden. Da zurzeit keine freien Taxistandplätze zur Verfügung stehen würden, müsse sein Gesuch zum heutigen Zeitpunkt abgelehnt werden.

Mit Eingabe vom 24. Dezember 2002 reicht Rechtsanwalt Dr. M. B., namens und mit Vollmacht von I. B., Top Taxi, Beschwerde gegen diesen Entscheid des Gemeinderats ein und stellt folgende Rechtsbegehren:

- " 1. Es sei die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 2. Dezember 2002 aufzuheben.
2. Es seien dem Beschwerdeführer eine Betriebsbewilligung für mindestens vier feste Taxistandplätze am Bahnhof A. gemäss Art. 3 des Reglements über das Taxiwesen des Gemeinderates von A. zu erteilen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgebracht, dass der Beschwerdeführer das einzige Taxiunternehmen in der Stadt A. betreibe, welches über keinen von der Stadt zugeteilten festen Standplatz verfügen könne. Die Erteilung der Betriebsbewilligung A sei ihm verweigert worden, obwohl er alle hierzu erforderlichen Voraussetzungen gemäss Art. 4 Abs. 1 lit. a-d des Reglements über das Taxiwesen der Stadt A. erfülle. Er wisse weder aus faktischen noch aus rechtlichen Gründen, weshalb ihm keine Betriebsbewilligung A erteilt worden sei und weshalb die frei gewordenen vier Standplätze ausgerechnet unter den bisherigen Standplatzinhabern aufgeteilt worden seien. Die angefochtene Verfügung enthalte dazu keinerlei Begründung. Auch hätte er vor Erlass der Verfügung angehört werden müssen, da ihm jetzt Nachteile erwachsen seien, die durch die nachträgliche Aufhebung der Verfügung nicht wieder beseitigt werden könnten. Der angefochtene Hoheitsakt sei deshalb bereits aus formellen Gründen von der Rechtsmittelinstanz aufzuheben. Schliesslich verletze die Zuteilung der Standplätze an die bisherigen Standplatzinhaber die Wirtschaftsfreiheit und den Grundsatz der Gleichbehandlung von direkten Konkurrenten. Auch sei zu prüfen, ob bei der Neuverteilung der frei gewordenen Standplätze nicht das Submissionsdekret hätte angewendet werden müssen.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Gemäss § 106 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Aargau (KV) vom 25. Juni 1980 sind die Gemeinden im Rahmen von Verfassung und Gesetz befugt, sich selbst zu organisieren, ihre Behörden und Beamten zu wählen, ihre Aufgaben nach eigenem Ermessen zu erfüllen und ihre öffentlichen Sachen selbständig zu verwalten. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung ist eine Gemeinde in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen Bereich nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt (BGE 122 I 279; 120 Ia 203, 204; 119 Ia 285, 294). Ob und wieweit eine Gemeinde in einem gewissen Bereich autonom ist, bestimmt sich also nach dem kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht. Dieses enthält über das Taxiwesen keine Vorschriften. Insofern fällt die Reglementierung des Taxiwesens in den Kompetenzbereich der Gemeinden.

b) Das Taxiwesen in der Stadt A. wird im Reglement über das Taxiwesen der Stadt A. (TaxiR) vom 28. September 1981 geordnet. Für die gewerbsmässige Personenbeförderung mit Taxifahrzeugen bedarf es demnach einer Betriebsbewilligung (Art. 1 TaxiR). Auch wenn dies nicht eindeutig aus dem Reglement hervorgeht, besteht Einigkeit darüber, dass zwischen Betriebsbewilligungen A und Betriebsbewilligungen B unterschieden wird. Feste Standplätze auf öffentlichem Grund werden nur den Inhabern von Betriebsbewilligungen A zugeteilt (Art. 2 und 3 TaxiR). Die Betriebsbewilligung A berechtigt aber nicht - wie etwa in anderen Städten üblich - sämtliche dieser speziell gekennzeichneten Standplätze auf öffentlichem Grund zu benützen. Stattdessen werden die einzelnen Standplätze fix auf die Inhaber von Betriebsbewilligungen A verteilt. Die Stadt A. verfügt über insgesamt 16 solcher festen Standplätze. Um überhaupt eine Betriebsbewilligung A erlangen zu können, müssen die Bewerber die Voraussetzungen nach Art. 4 Abs. 1 lit. a-d TaxiR erfüllen. Sie haben sich somit auszuweisen, über einen Wohn- und Geschäftssitz in der Gemeinde A., wobei in begründeten Fällen der Gemeinderat Ausnahmen bewilligen kann (lit. a), über ein guten Leumund und Hand-

lungsfähigkeit (lit. b), über genügende Betriebsmittel und Räumlichkeiten zur Unterbringung der Taxifahrzeuge (lit. c), sowie über die Befähigung, den Betrieb im Hauptberuf ordnungsgemäss zu führen (lit. d). Da die festen Standplätze auf unbeschränkte Zeit vergeben werden und der Entzug der Betriebsbewilligung gemäss Reglement einzig in bestimmten Fällen vorgesehen ist, besteht normalerweise nur dann die Möglichkeit eine Betriebsbewilligung A zu erlangen, wenn entweder bereits vergebende Standplätze wieder frei oder zusätzlich neue Standplätze geschaffen werden.

3. a) Am 14. Oktober 2002 entzog der Gemeinderat A. gestützt auf Art. 6 TaxiR der Bahnhof-Taxi AG die Betriebsbewilligung zur Führung eines Taxibetriebes in der Stadt A. Dadurch sind am Bahnhof A. vier Standplätze frei geworden. Für diese freien Plätze sind zwischen Juni und September 2002, also bereits vor dem effektiven Entzug der Betriebsbewilligung der Bahnhof-Taxi AG, Gesuche von 9 Bewerbern eingegangen. In der Folge entschied der Gemeinderat anlässlich seiner Sitzung vom 2. Dezember 2002 über die Neuzuteilung der vier Standplätze, wobei allerdings der Protokollauszug dieses Beschlusses den Gesuchstellern nicht bekannt gegeben wurde. Stattdessen erhielten diese jeweils eine separate Verfügung, worin ihnen lediglich das Ergebnis der Zuteilung eröffnet wurde. Diese Einzelverfügungen - wovon der Beschwerdeführer eine mit einem abschlägigen Entscheid erhielt - sind offensichtlich mit einem Mangel behaftet. Durch die vollständige Abkoppelung der Einzelverfügungen vom eigentlichen Gemeinderatsbeschluss sowie der fehlenden Übernahme von Erwägungen in die separaten Einzelverfügungen, fehlt diesen schlichtweg die Begründung. Dabei kann es keineswegs genügen, wenn den mit abschlägigem Entscheid bedachten Gesuchstellern einfach mitgeteilt wird, dass die zu verteilenden Standplätze an andere Mitbewerber verteilt wurden. Es ist sowohl zu begründen, nach welchen Kriterien die Verteilung vorgenommen wurde, als auch im Besonderen weshalb gerade der jeweilige Verfügungsadressat nicht berücksichtigt werden konnte (U. Häfelin/G. Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Auflage, Zürich 1998, Rz. 1294; Reinhold Hotz, Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Art. 29 Rz. 35). Die ange-

fochtene Verfügung lässt keine Rückschlüsse auf die Vergabepaxis der Stadt A. zu und ist demnach für die Verfügungsadressaten nicht verständlich.

b) Die hier vom Gemeinderat A. praktizierte Vorgehensweise, das Ergebnis eines Zuteilungsverfahrens den Gesuchstellern in Einzelverfügungen zuzustellen, hat einen gravierenden Nachteil. Es ist nicht auszuschliessen, dass damit voneinander abhängige oder jedenfalls in einem engen Bezug zueinander stehende Verfügungen, ein unterschiedliches Schicksal teilen. Da naturgemäss einzig die mit negativem Entscheid bedachten Verfügungsadressaten ein Interesse daran haben, ihre Verfügungen anzufechten, werden unterdessen die anderen Verfügungen, insbesondere jene, mit welchen die Zuteilung der Standplätze effektiv vollzogen wird, rechtskräftig. Der Gemeinderat schafft damit Fakten, die in einem nachfolgenden Rechtsmittelverfahren den Handlungsspielraum unnötigerweise einschränken. Er entzieht damit auch der Beschwerdeinstanz die Möglichkeit, die ganze Angelegenheit zur Wiederholung des gesamten Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen oder an deren Stelle selbst eine Zuteilung der zu vergebenden Standplätze vorzunehmen. Die Stadt A. trägt damit das Risiko, sollte sich die Vergabe im Nachhinein als nicht rechtmässig und die Zuweisung von weiteren Standplätzen als nicht möglich erweisen, in Rechte bisheriger Standplatzinhaber eingreifen zu müssen oder allenfalls gegenüber den unrechtmässig abgewiesenen Gesuchstellern schadenersatzpflichtig zu werden.

4. Nachdem nun mit dem nachträglich eingereichten Protokollauszug des Gemeinderatsbeschlusses vom 2. Dezember 2002 eine Begründung für die angefochtene Verfügung vorliegt, ist das Zuteilungsverfahren durch die Beschwerdeinstanz zu überprüfen.

a) Hierzu gilt es zunächst festzustellen, dass die Vergabe in keinem normierten Verfahren durchgeführt wurde. Das Taxireglement sieht lediglich vor, dass die Zuteilung durch den Gemeinderat erfolgt (Art. 3 TaxiR), ohne ein spezielles Verfahren vorzusehen. Das Vergabeverfahren untersteht auch nicht dem Submissionsdekret vom 26. November 1996. Da die Standplätze grundsätzlich auf unbestimmte Zeit vergeben werden, wird das Thema Neuverteilung von Standplätzen eigentlich nur dann aktuell, wenn nach Art. 6 TaxiR einem

Standplatzinhaber die Betriebsbewilligung entzogen wird, was zweifellos eine ausserordentliche Situation darstellt. Unter diesem Gesichtspunkt und um die Chancengleichheit von potentiellen Kandidaten zu gewährleisten, wäre es somit angebracht gewesen, die Vergabe öffentlich bekannt zu machen. Besonders auch weil in der Stadt A. keine Warteliste von Interessenten geführt wird. Immerhin sind von der Neuzuteilung ein Viertel sämtlicher festen Standplätze betroffen. In einem förmlichen Verfahren hätten jedenfalls die Voraussetzungen, welche die Bewerber zu erfüllen hätten, detailliert umschrieben werden können.

b) Da die Zuteilung ausserhalb eines geregelten Verfahrens erfolgte, stellt sich die Ausgangslage ganz anders dar. Sämtliche Gesuchsteller haben sich aufgrund interner Kenntnisse beworben. So handelt es sich im Einzelnen um die fünf bisherigen Taxiunternehmen mit Betriebsbewilligungen A und B und um vier bei diesen Unternehmen angestellte Taxifahrer und Taxifahrerinnen. Die fünf abschlägig beantworteten Gesuche, wurden alle aus dem gleichen Grunde, nämlich dem fehlenden Wohn- und Geschäftssitz in A., abgewiesen. Dies war für die Betroffenen, darunter der Beschwerdeführer, aber nicht vorhersehbar. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz waren die eingereichten Gesuchsakten für eine solch abschliessende Behandlung nicht vollständig. Eine Anhörung wäre deshalb zwingend erforderlich gewesen.

aa) Die Gesuche erweisen sich bei näherer Betrachtung als von sehr unterschiedlicher Qualität. Teilweise sind sie sehr schlicht abgefasst und äussern sich kaum zu den nach Art. 4 TaxiR geforderten Voraussetzungen. Ein Bewerber bezeichnet etwa seine Eingabe als provisorisches Gesuch und bittet um Mitteilung, zu welchem Zeitpunkt und mit welchen Unterlagen er ein definitives Gesuch stellen könne. Auch ist nicht nachvollziehbar, wie der Gemeinderat anhand der vorgelegten Unterlagen geprüft hat, dass bei den Bewerbern, denen er dann einen Standplatz zuteilte, die übrigen Voraussetzungen nach Taxireglement erfüllt sind (beispielsweise der Nachweis der genügenden Betriebsmittel und Räumlichkeiten für zusätzliche Taxifahrzeuge).

bb) Es ist zwar zutreffend, dass alle abgewiesenen Gesuchsteller zum Zeitpunkt der effektiv vorgenommenen Zuteilung am 2. Dezember 2002 keinen Wohn- und Geschäftssitz in der Gemeinde A. aufwiesen. Diese sind jedoch nie auf diesen Umstand hingewiesen worden, womit ihnen die Möglichkeit genommen wurde, diese Voraussetzung zwischenzeitlich noch zu erfüllen. Auch hat sich der Gemeinderat A. nicht dazu geäußert, ob es nicht möglich gewesen wäre, eine Bewilligung A zu erteilen, unter der Bedingung, dass der betreffende Bewilligungsinhaber seinen Wohn- und Geschäftssitz in A. nähme. Zumindest ein Bewerber hatte sich in seinem Gesuch ausdrücklich dazu verpflichtet. Der Beschwerdeführer hat sich dazu in seinen Eingaben in diesem Verfahren ebenfalls bereit erklärt.

cc) Der Gemeinderat A. übersieht zudem, dass dem Erfordernis der Wohnsitznahme in A. keine absolute Geltung zukommt. Das Taxireglement selbst sieht vor, dass in begründeten Fällen Ausnahmen bewilligt werden können (Art. 4 Abs. 1 lit. a, 2. Satz TaxiR). Die Ausnahmebestimmung kann aber nur dahingehend verstanden werden, dass es den Gestuchstellern möglich sein muss, zu begründen, weshalb bei ihnen eine Ausnahme zu machen ist. Dem Beschwerdeführer hätte demnach eine solche Gelegenheit eingeräumt werden müssen.

dd) Schliesslich musste der Beschwerdeführer auch nicht mit einer sofortigen Abweisung seines Gesuches (wegen fehlendem Wohn- und Geschäftssitz in A.) rechnen, ohne zumindest dazu vorgängig angehört worden zu sein, da ihm bekannt war, dass der Gemeinderat bereits früher eine derartige Ausnahme zugelassen hat und einer Taxiunternehmerin eine Betriebsbewilligung A zusprach, obwohl sie über keinen Wohn- und Geschäftssitz in A. verfügte.

5. Das Zuteilungsverfahren hat das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers gemäss Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 in zweifacher Weise verletzt. So fehlt der angefochtenen Verfügung eine hinreichende Begründung. Dazu hätte dem Beschwerdeführer im Sinne von § 15 Abs. 1 VRPG vor Erlass der Verfügung Gelegenheit gegeben werden müssen, sich zum Thema des fehlenden Wohn- und Geschäftssitzes zu äussern. Damit ist die ange-

fochtene Verfügung in einem nicht rechtmässigen Verfahren zustande gekommen.

6. a) Der Gemeinderat A. begründet die im Jahre 2000 gestützt auf die Ausnahmebestimmung des Taxireglements an J. F. erteilte Betriebsbewilligung A mit den fehlenden Mitbewerbern. Diese Aussage ist nicht richtig. Damals musste die F.-Taxi GmbH ihren Betrieb einstellen, wodurch vier Standplätze neu zu vergeben waren (Bahnhof 2, WSB 1, Schlossplatz 1). Die A. Taxi hatte das konkursite Unternehmen aufgekauft und die Übertragung sämtlicher frei gewordenen Standplätze auf sich beantragt. Obwohl damit nur ein Bewerber mit Wohn- und Geschäftssitz in A. vorhanden war, hatte man J. F. eine Betriebsbewilligung A erteilt und ihr einen Standplatz am Bahnhof zugewiesen. Die darauf erhobene Beschwerde der A. Taxi ist mit Entscheid des Departements des Innern (Gemeindeabteilung) vom 25. Mai 2001 abgewiesen worden. Im damaligen Verfahren hat der Gemeinderat A. noch damit argumentiert, dass auch andere Überlegungen, wie etwa das Anciennitätsprinzip oder die Verhinderung einer Monopolstellung es rechtfertigen würden, ausnahmsweise vom Wohn- und Geschäftssitzerfordernis abzuweichen. Dieselben Kriterien und derselbe Massstab hätten aber auch auf das jetzige Zuteilungsverfahren angewendet werden müssen.

b) Der Gemeinderat A. hat J. F. auch im Zuteilungsverfahren vom 2. Dezember 2002, wohl wiederum gestützt auf die Ausnahmebestimmung des Taxireglements, mit einem weiteren Standplatz bedacht. Auch dieses Mal waren wieder Bewerber vorhanden (A.- & P. Taxi), die sämtliche Standplätze für sich beansprucht haben. Der Gemeinderat hat mit dem neuerlichen Abweichen vom Wohn- und Geschäftssitzerfordernis klar zum Ausdruck gebracht, dass er weiterhin Ausnahmen bewilligen will. Es ist deshalb auch beim Beschwerdeführer zu prüfen, ob dieser nicht gleichermassen unter die Ausnahmeregelung fällt. Da I. B. seit langem als Taxichauffeur in A. tätig ist (14 Jahre bei verschiedenen Taxiunternehmen in A.) und seit über einem Jahr nun ein eigenes Taxiunternehmen führt (mit Betriebsbewilligung B der Stadt A.), seinen Wohn- und Geschäftssitz in der angrenzenden Nachbargemeinde hat und zudem über einen eigenen festen Standplatz auf dem Grundstück des Kantonsspitals A. ver-



fügt, ist er sowohl aus persönlichen wie auch aus sachlichen Gründen prädestiniert, unter die Ausnahmeregelung zu fallen. Es ist bei ihm deshalb gleich wie bei J. F. vom Wohn- und Geschäftssitzerfordernis in der Gemeinde A. abzusehen.

7. a) Grundsätzlich kann davon ausgegangen werden, dass wer zur Ausübung eines Gewerbes öffentliche Sachen zum gesteigerten Gemeingebrauch beansprucht - wie dies mit der Besetzung der öffentlichen Standplätze am Bahnhof der Fall ist - sich auf die Wirtschaftsfreiheit berufen darf (BGE 101 Ia 473 ff.). Der Staat darf bei der Benützung öffentlichen Grundes einzelnen Gewerbetreibenden gegenüber ihren direkten Konkurrenten keine ungerechtfertigten wirtschaftlichen Vorteile verschaffen (BGE 121 I 129, 135). Da grundsätzlich jedermann das gleiche Recht auf die Benützung des öffentlichen Grundes hat, entspricht eine breite Streuung der Betriebsbewilligungen A nach objektiven Kriterien dem Gehalt der Wirtschaftsfreiheit besser, als eine Häufung der Bewilligungen A in einer Hand oder in der Hand von wenigen (BGE 102 Ia 438, 444).

b) In der Stadt A. vollzieht sich das Taxiwesen in einem relativ abgeschlossenen System, da die festen Standplätze auf unbestimmte Zeit vergeben werden. Das Reglement über das Taxiwesen sieht kein Regulativ vor, welches es einem neuen Bewerber ermöglichen würde, einen Standplatz auf öffentlichem Grund zu erlangen. Gerade aus diesem Grunde ist in erster Linie auf das Anciennitätsprinzip abzustellen, wenn ausserordentlicher Weise Standplätze neu zu vergeben sind. Danach sollen frei werdende Bewilligungen an diejenigen Bewerber erteilt werden, die am längsten den Beruf des Taxifahrers oder des Taxihalters ohne Unterbruch und Beanstandung ausgeübt haben, und die nicht schon im Besitze einer Betriebsbewilligung A sind (Beat Zürcher, Das Taxigewerbe aus verwaltungsrechtlicher Sicht, Diss. Zürich 1978, S. 59). Werden die Standplätze wie in A. fix zugeteilt, so ist die Anwendung des Prinzips insofern einzuschränken, als neuen Unternehmen nicht mehr Standplätze zugeteilt werden können, wie den bisherigen Bewilligungsinhabern bereits zugewiesen sind (sofern sich diese ebenfalls um die Standplätze bewerben). Das Anciennitätsprinzip begünstigt die bewährten Taxichauffeure und Taxihalter, wogegen Firmen, die bereits eine Be-

triebsbewilligung A besitzen, eher benachteiligt werden. Dies ist aber gerechtfertigt. So wird in einem relativ abgeschlossenen System, welches diejenigen bevorzugt, die bereits im Besitze von Standplätzen auf öffentlichem Grund sind, ein gewisser Ausgleich geschaffen.

c) Werden bei einer Neuvergabe durch die Bewerber mehr Standplätze beansprucht, als zu vergeben sind, so ist die Zuteilung nach den vorgenannten objektiven Kriterien vorzunehmen. Dem Gemeinderat A. kommt dabei ein Ermessensspielraum zu, welchen er pflichtgemäss auszuüben hat. In Anbetracht dieses Verfahrens sind jedoch mehrere vertretbare Lösungen denkbar, die den Ansprüchen der Wirtschaftsfreiheit und dem Gebot der Gleichbehandlung genügen würden. Wie nun die Zuteilung im zu beurteilenden Verfahren vorzunehmen gewesen wäre, hängt insbesondere auch davon ab, ob nicht noch andere der mit abschlägigem Entscheid bedachten Gesuchsteller das Wohn- und Geschäftssitzerfordernis erfüllt hätten (inklusive der Möglichkeit für sich die Ausnahmeregelung in Anspruch zu nehmen), was im Nachhinein nicht mehr eruiert werden kann. Eine umfassende Beurteilung ist deshalb grundsätzlich ausgeschlossen. Da der Beschwerdeführer aber unter die Ausnahmebestimmung von Art. 4 Abs. 1 lit. a, 2. Satz TaxiR fällt und als Einziger von allen anderen potentiellen Kandidaten bereits über eine Betriebsbewilligung B der Stadt verfügt, steht ihm zuerst - sicher vor jedem der bisherigen Standplatzinhaber - eine Betriebsbewilligung A mit der Zuteilung eines fixen Standplatzes zu. Allerdings könnte er auch im für ihn günstigsten Falle nicht mehr als zwei Standplätze beanspruchen, da zwei der bisherigen Inhaber lediglich über einen Standplatz verfügen. Den beiden Unternehmen A. Taxi und P. Taxi AG wären unter diesen Umständen keine weiteren Standplätze zugestanden. So verfügten diese bereits vor der Vergabe über jeweils 5 Standplätze (3 bzw. 2 am Bahnhof). Wobei hier offen gelassen werden kann, ob es sich bei diesen beiden Firmen bei ausschliesslich wirtschaftlicher Betrachtungsweise nicht nur um ein Unternehmen handelt. Dem Beschwerdeführer hätte jedenfalls die Betriebsbewilligung A und damit verbunden mindestens ein fixer Standplatz zugestanden. Es ist des-

halb abschliessend festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer zu Unrecht kein Standplatz zugeteilt worden ist.

## II. Ausländerrecht

### 117 Arbeitsbewilligung für Asylsuchende.

- **Rechtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitszeitbewilligung für Asylsuchende (arbeitsmarktliche Prüfung)**
- **Die Personalrekrutierung gemäss Art. 7 f. der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 6. Oktober 1986 (BVO; SR 823.21) ist verfassungskonform auszugestalten. Art. 8 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) wird verletzt, wenn der Arbeitgeber ohne sachliche Gründe die Personalrekrutierung auf Frauen beschränkt.**

Auszug aus dem Entscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamts Kanton Aargau vom 19. März 2003 in Sachen X.

### *Aus den Erwägungen*

2. Zu prüfen ist, ob die Einsprecherin bei der Personalrekrutierung rechtmässig vorgegangen ist.

#### 2.1

2.1.1 Gemäss "Bestätigung Stellenmeldung" der RAV vom 24. Januar 2003 wurde nach einem Betriebsarbeiter oder einer Betriebsmitarbeiterin bzw. einem Hilfsarbeiter Produktion oder einer Hilfsarbeiterin Produktion gesucht. Am 31. Januar 2003 wurde die Stellenmeldung dahingehend geändert, als die Suche auf Frauen eingeschränkt wurde. Mit Verfügung vom 26. Februar 2003 forderte der Rechtsdienst die Einsprecherin auf zu erklären, warum die Suche auf Betriebsarbeiterinnen eingeschränkt worden sei.

#### 2.1.2

(...)

2.1.3 Die Vertragsfreiheit stellt ein zentrales Element der Wirtschaftsfreiheit dar (KLAUS A. VALLENDER, in: Die Schweizerische

Bundesverfassung, Kommentar, St. Gallen 2002, Rz. 10 zu Art. 27 BV). Ein wichtiges Element der Vertragsfreiheit ist die Partnerwahlfreiheit, d.h. das Recht, sich selber den (Arbeits-)Vertragspartner auswählen zu können, wobei diese Partnerwahlfreiheit auf den **privatrechtlichen** Bereich beschränkt ist. Weil es sich bei der arbeitsmarktlichen Prüfung gemäss Art. 7 f. BVO um eine **öffentlich-rechtliche** Prüfung handelt, sind der Partnerwahlfreiheit daher Grenzen gesetzt. So ist nicht nur die Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) zu beachten, sondern ebenfalls Art. 8 BV. Diese Bestimmung verlangt, dass Mann und Frau in der Arbeitswelt gleich zu behandeln sind. Art. 8 wird dann verletzt, wenn ohne sachliche Gründe die Personalrekrutierung auf Frauen beschränkt wird.

2.1.4 Solche sachlichen Gründe kann die Einsprecherin nicht vorbringen: Es mag zwar zutreffen, dass viele Männer eine Vollzeitbeschäftigung anstreben. Aus den Angaben der Einsprecherin geht jedoch erstens nicht hervor, ob die männlichen Bewerber Nr. 1 bis 8 allesamt eine Vollzeitbeschäftigung anstreben oder ob einer oder mehrere, z.B. wegen geteilter Verantwortung bei der Kinderbetreuung, nicht auch an einer Teilzeitstelle (ca. 50 % gemäss Inserat) interessiert sind. Die Hypothese der Einsprecherin, diese Kandidaten würden nur kurze Zeit bleiben, mag zwar auch eine Erfahrungstatsache sein. Sie stellt aber keinen schützenswerten Grund dar, die Suche nur auf Frauen zu beschränken. Zweitens legt die Einsprecherin nicht dar, wie kostspielig und aufwändig die Schulung der Hygiene- und Betriebsordnung ist, dass sich die "Zeitinvestition" nur langfristig lohnt. Überdies kann das Risiko, dass auch eine Frau nach kurzer Zeit wieder kündigt, nicht ausgeschlossen werden. Dieses Risiko liegt ausschliesslich beim Unternehmer und tangiert die arbeitsmarktliche Prüfung nicht. Drittens ist unbeachtlich, dass die geschilderte leichte Produktionsarbeit (Absetzen der Produkte auf Bleche, Qualitätskontrolle, allgemeine Reinigungsarbeit etc.) nicht von Mitarbeitern (scil. Männern) erledigt wird, da sich diese sonst benachteiligt fühlen würden, was sich in der Gruppendynamik so ergeben habe. Inwiefern sich ein Mann benachteiligt fühlen soll, wenn er sol-

che Arbeiten auszuführen hat, ist schleierhaft. Die Einsprecherin gesteht mit dieser Aussage vielmehr ein, dass (meist) nur Frauen bereit sind, zu einem Stundenlohn von mindestens Fr. 17.65 diese Arbeiten zu erledigen. Der Hinweis auf angeblich gruppenspezifische Erkenntnisse vermag diese Lohndiskriminierung nicht zu kaschieren (grundsätzlich zu dieser Problematik: MARGRITH BIGLER-EGGENSCHWILER, in: Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, St. Gallen 2002, Rz. 91 - 99 zu Art. 8 BV). Wenn sich trotzdem Männer finden lassen, die hier bereits zur Erwerbstätigkeit berechtigt sind (Art. 7 Abs. 1 - 3 BVO) und zu diesem Lohn arbeiten wollen, ist diesen zwingend der Vorrang gegenüber Frauen zu gewähren, die wie X. erstmals in der Schweiz eine Arbeit suchen.

2.2 Die Einsprecherin lehnte die Bewerberinnen Nr. 9 - 22 ab, weil diese nur an speziellen Tagen/Zeiten einsetzbar, folglich sehr unflexibel seien. Auch diese Argumentation ist mit Nachdruck zurückzuweisen: Im Rahmen der arbeitsmarktlichen Prüfung darf der Einsprecherin entgegen gehalten werden, dass sie bei der Ausarbeitung der Einsatzpläne nicht bloss auf die betrieblichen Bedürfnisse abstellt. Ihr kann gestützt auf Art. 1 lit. b und c BVO zugemutet werden, die zeitliche Verfügbarkeit aller Stellensuchenden, die zum Arbeitsmarkt zugelassen sind und dem Anforderungsprofil entsprechen, gebührend mitzuberücksichtigen. Das hat mit Unflexibilität der Arbeitnehmer(innen) nichts zu tun, sondern stellt eine weitere indirekte Diskriminierung von Personen mit familiären Verpflichtungen dar (vgl. MARGRITH BIGLER-EGGENSCHWILER, a.a.O., Rz. 96 zu Art. 8 BV, wo sich die Autorin auch zu indirekten Diskriminierungen durch vordergründig objektive Gründe wie z.B. Familienlasten und Arbeitszeit äussert. Dies gilt umso mehr, als die Einsprecherin Abrufarbeit anbietet).

2.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Rekrutierungsbemühungen der Einsprecherin gegen Art. 7 Abs. 4 lit. a und b BVO sowie Art. 8 BV verstossen. Die Einsprache erweist sich daher als unbegründet und ist abzuweisen.

**118 Familiennachzug von Jahresaufenthaltern.**

- **Eine gefestigte Erwerbstätigkeit gemäss Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO kann grundsätzlich auch dann vorliegen, wenn die Ausländerin oder der Ausländer Temporärarbeit verrichtet.**

Auszug aus dem Entscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamts Kanton Aargau vom 5. Juni 2003 in Sachen X.

*Aus den Erwägungen*

## 3.2

3.2.1 Gemäss der Auffassung der Sektion Einreise und Arbeit kann eine temporäre Arbeitsstelle nicht als gefestigte Erwerbstätigkeit betrachtet werden. Daran hält sie in der Vernehmlassung unter Hinweis auf die arbeitsvertragliche Regelung zwischen dem Einsprecher und der Personalverleiherin fest.

3.2.2 Zu prüfen ist, ob und inwiefern arbeitsvertragliche Bestimmungen bei der Auslegung von Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO ("gefestigte Erwerbstätigkeit") heranzuziehen sind.

3.2.2.1 Bei einer Festanstellung, d.h. einem auf unbestimmte Dauer abgeschlossenen Arbeitsvertrag, liegt spätestens dann eine gefestigte Erwerbstätigkeit gemäss Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO vor, wenn der ausländische Arbeitnehmer die vertragliche oder gesetzliche Probezeit (vgl. Art. 335b des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Titel: Obligationenrecht] vom 30. März 1911; Obligationenrecht, OR; SR 220) bestanden hat (so auch MARC SPESCHA / PETER STRÄULI, Ausländerrecht [Kommentar], Zürich 2001, S. 173). Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO bezweckt nämlich u.a. sicherzustellen, dass der Ausländer regelmässig arbeitet und seine arbeitsvertraglichen Verpflichtungen erfüllt (vgl. PETER KOTTUSCH, Zur rechtlichen Regelung des Familiennachzugs von Ausländern, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [Zentralblatt, ZBI], S. 335), so dass die Gefahr einer Sozialhilfeabhängigkeit nach erfolgtem Familiennachzug in der Regel ausgeschlossen werden kann. Eine Erwerbstätigkeit ist zum

Beispiel dann nicht gefestigt, wenn der Arbeitnehmer häufig unmotiviert die Stelle wechselt oder stellenlos ist (KOTTUSCH, a.a.O., S. 335).

3.2.2.2 Die X. AG schloss mit dem Einsprecher am 25. September 2002 einen Einsatzvertrag ab. Danach arbeitet der Einsprecher ab dem 26. September 2002 bis auf weiteres beim Verteilzentrum. Im Einsatzvertrag wird auf den beigelegten Rahmenarbeitsvertrag verwiesen, dessen Vereinbarungen gelten sollen.

3.2.2.3 Wer Temporärarbeit verrichtet, steht unter dem Schutz des Bundesgesetzes über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih vom 6. Oktober 1989 (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG; SR 823.11). Bei unbefristeten Temporäreinsätzen stellt Art. 19 Abs. 4 AVG während sechs Monaten kürzere, vom Obligationenrecht abweichende Kündigungsfristen auf. Ab dem siebten Monat gilt dann die einmonatige Kündigungsfrist gemäss Art. 335c OR (vgl. MANFRED REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 14. Auflage, N. 179).

Der Einsprecher arbeitet seit mehr als sechs Monaten bei der gleichen Einsatzfirma. Demnach beträgt zur Zeit die Kündigungsfrist einen Monat (so ebenfalls Ziff. 3 des Rahmenarbeitsvertrags), ab dem zweiten Dienstjahr zwei Monate (Art. 335c Abs. 2 OR, *ius cogens*). Folglich kann davon ausgegangen werden, dass der Einsprecher vollumfänglich in den Genuss des gesetzlichen Kündigungsschutzes kommt. Dies ist ein wichtiger, wenn auch nicht der ausschlaggebende Hinweis, dass eine gefestigte Erwerbstätigkeit vorliegt.

3.2.2.4 Entscheidend ist gemäss E. 3.2.2.1, ob der Einsprecher die Probezeit bei der **Einsatzfirma** bestanden hat. Diese beträgt gemäss Ziff. 2 des Rahmenarbeitsvertrags drei Monate und beginnt bei jedem neuen Einsatz von neuem zu laufen.

Der Einsprecher bestand längst die dreimonatige Probezeit. Schon aus Gründen der Rechtsgleichheit ist er nun so zu behandeln, wie wenn er mit der Einsatzfirma direkt einen Arbeitsvertrag abgeschlossen hätte: Die unter E. 3.2.2.1 angestellten Erwägungen treffen auch auf ihn zu. Die Besonderheiten des Temporärarbeitsrechts wie sehr kurze Kündigungsfristen und der stetige Neubeginn einer drei-



monatigen Probezeit beim Wechsel der Einsatzfirma, worauf der Arbeitnehmer **keinen** Einfluss hat, dürfen sich beim Familiennachzug nicht zu dessen Nachteil auswirken. Dies gilt umso mehr, wenn nicht feststeht, warum die Einsatzfirma einem bewährten Arbeitnehmer wie dem Einsprecher keinen unbefristeten Arbeitsvertrag anbietet. Anders zu entscheiden hiesse, Jahresaufenthalter, die bei der momentan schwierigen Wirtschaftslage Temporärarbeit verrichten (müssen), faktisch vom Familiennachzug auszuschliessen. Dies wäre verfassungswidrig und entspräche nicht dem Willen des Bundesrates, der die Begrenzungsverordnung erlassen hat.

3.2.2.5 Zusammenfassend liegt eine gefestigte Erwerbstätigkeit gemäss Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO stets dann vor, **wenn ein Jahresaufenthalter, der Temporärarbeit verrichtet, eine dreimonatige Probezeit bei der Einsatzfirma bestanden hat**. Im vorliegenden Fall ist dieses Tatbestandsmerkmal erfüllt. Ob schon bei kürzeren Probezeiten von einer gefestigten Erwerbstätigkeit auszugehen ist, kann hier offen gelassen werden. Abzustellen ist in solchen Fällen auf die konkreten Umstände (Anwesenheitsdauer, Dauer von früheren Arbeitsverhältnissen, Arbeitszeugnisse o.dgl.).

3.3 Die Sektion argumentiert, zusätzlich falle ins Gewicht, dass Stundenentlohnung vereinbart worden sei. Es trifft zwar zu, dass diesfalls das monatliche Nettoeinkommen beträchtlichen Schwankungen unterliegen kann. Dem ist indessen entgegen zu halten, dass in solchen Fällen das Nettoeinkommen über einen angemessenen Zeitraum zu beobachten ist (...).

### III. Bau-, Raumplanungs- und Umweltschutzrecht

#### 119 Ausnützungsziffer.

- Ein frei stehender Lift, der der Erschliessung von Terrassenhäusern dient, ist (nach der gleichen Berechnungsweise wie bei Treppenhäusern) zur Bruttogeschossfläche zu zählen (Erw. 4c). Nicht anrechenbar dagegen sind die äusseren Zugänge vom Lift zu den Wohnungstüren, sofern sie mindestens einseitig offen sind (Erw. 4b).

Entscheid des Baudepartements vom 12. Juni 2003 in Sachen R. AG. gegen Gemeinderat B.

#### *Sachverhalt*

In einem «obiter dictum» äussert sich das Baudepartement zur Frage der Anrechenbarkeit eines Aussenlifts und der äusseren, gedeckten Erschliessungswege einer Terrassensiedlung:

#### *Aus den Erwägungen*

4. a) (...) Das geplante Projekt sieht zwei identische Häuser A und B an einem relativ steilen Hang vor, die aus jeweils zwei gespiegelten Teilhäusern mit je vier Terrassenstufen (Obergeschosse) und darunter einem Erdgeschoss mit Garagen bestehen. Die Hausteile weisen einen Abstand von 4.5 m auf. In diesem Bereich erschliessen auf beiden Seiten Treppen entlang der Fassaden die Stockwerke. Dazwischen findet sich auf der Höhe des dritten Obergeschosses ein Liftschacht. Der Lift verbindet das Erdgeschoss mit dem vierten Obergeschoss. Von den Liftausgängen zu den Wohnungseingängen auf jedem Geschoss sind T-förmige Erschliessungsflächen vorgesehen, die vollständig gedeckt und überall zumindest einseitig offen

sind. Diese weisen eine Breite von 2.0 m (zum Lift), 1.42 m (zu den Wohnungseingängen im ersten bis dritten Obergeschoss) und 1.9 m (zum Wohnungseingang im vierten Obergeschoss) auf.

b) aa) Als anrechenbare Bruttogeschossfläche gilt die Summe aller ober- und unterirdischen Geschossflächen, einschliesslich der Mauer- und Wandquerschnitte (§ 9 Abs. 2 ABauV). Nicht angerechnet werden gemäss § 9 Abs. 2 lit. a ABauV alle nicht dem Wohnen und dem Gewerbe dienenden oder hierfür nicht verwendbaren Flächen wie zum Beispiel:

- zu Wohnungen gehörende Keller-, Estrich-, Wasch- und Trockenräume;
- technische Räume für Heizung, Wasser, Elektroversorgung, Maschinenräume für Aufzüge, Ventilations-, Klima- und Energiegewinnungsanlagen;
- angemessene Einstellräume für Motorfahrzeuge, Velos, Kinderwagen und dergleichen;
- Korridore, Treppen und Aufzüge, die überwiegend nicht anrechenbare Räume erschliessen;
- mindestens einseitig offene Erdgeschosshallen, Dachterrassen, Sitzplätze und Balkone;
- Dachgeschossflächen unter 1,50 m lichter Raumhöhe.

Diese kantonale Definition der Anrechenbarkeit ist abschliessend (vgl. § 8 i.V.m. § 9 Abs. 3 ABauV).

bb) Es fragt sich zuerst, ob die gedeckten Erschliessungsflächen zur anrechenbaren Bruttogeschossfläche gemäss § 9 Abs. 2 ABauV gehören. Dazu ist die Bestimmung auszulegen, insbesondere der unbestimmte Rechtsbegriff «ober- und unterirdische Geschossfläche» und die Ausnahmebestimmung «nicht dem Wohnen und dem Gewerbe dienende oder hierfür nicht verwendbare Flächen». Der Gemeinderat begründet die Anrechenbarkeit damit, dass er den Erschliessungsbereich bei einem anderen Projekt der gleichen Bauherrschaft auch angerechnet habe und es keinen Grund gebe, von dieser Praxis abzuweichen (Baubewilligung, S. 2).

Das (neue) Baugesetz und die ABauV führten zu einer Vereinheitlichung der früheren kommunalen Ausnützungsvorschriften. Die damalige Rechtsprechung zur Funktion der Ausnützungsziffer ist auf

das heutige Recht übertragbar. Das Verwaltungsgericht äusserte sich in AGVE 1979, S. 243 ff. (mit Hinweisen) dazu wie folgt:

«Die Ausnützungsziffer ist ein zonenplanerisches Mittel, um im Verein mit anderen namentlich die bauliche Dichte zu begrenzen; es ermöglicht einer Gemeinde, die Intensität der Besiedlung, d.h. die Zahl der Wohnungen und Arbeitsstätten, also praktisch die Grösse der wohnenden und arbeitenden Bevölkerung bezogen auf eine bestimmte Fläche zu beeinflussen. Abgesehen von soziologischen und wirtschaftlichen Aspekten dient diese Beschränkung zunächst vorwiegend polizeilichen Zielen (Erhaltung von Licht, Luft, Sonne, in gewissem Sinne auch der Gewährleistung der Wohnhygiene). Ferner erlaubt es die Ausnützungsziffer, die Folgewirkungen der privaten Bautätigkeit für die Öffentlichkeit zu beeinflussen: Sie ist ein Mass für die Belastung der Infrastruktur (Art, Distanz, bzw. Länge und Auslastung der Anlagen) sowie der Umwelt (Immissionen, Orts- und Landschaftsbild usw.). Städtebauliche Bedeutung hat die Ausnützungsziffer, indem sie es erleichtert, Nutzungsdifferenzierungen (Wohnanteile, Begrünungsanteile) zu umschreiben und indem sie die Zonenplanung befähigt, durch eine Differenz zwischen grosszügigeren Abstandsvorschriften und anderen linearen Gebäudebegrenzungen einerseits und einer restriktiveren Ausnützungsziffer andererseits einen Gestaltungsspielraum des privaten Bauherrn in der Bestimmung des Baukörpers zu eröffnen und so zu einer insoweit differenzierten Überbauung zu gelangen.»

Ausgehend von dieser Funktion der Ausnützungsziffer sind von der Anrechnung Flächen ausgenommen, die nicht unmittelbar der für die betreffende Zone vorgesehenen Wohn- oder Gewerbenutzung dienen, sondern gleichsam unabhängig von der Anwesenheit irgendwelcher Personen oder der Ausübung der betreffenden Hauptnutzung einen primär infrastrukturellen Sachzweck erfüllen und insofern die Hauptnutzung bloss im Sinne einer Hilfsfunktion ergänzen. Das trifft ausgesprochen zu für die in der Regel im Untergeschoss angeordneten Infrastrukturräume und die zum Gebäude gehörenden Aussenräume wie offene Erdgeschosshallen, überdeckte offene Dachterrassen, offene Balkone (AGVE 1986, S. 290 ff.; AGVE 1979, S. 243 ff.). Genau dies bezweckt auf § 9 Abs. 2 zweiter Satz mit lit. a ABauV. Die Aufzählung der Ausnahmen ist dabei ausdrücklich beispielhaft und somit nicht abschliessend.

Dieses Privileg der Nichtanrechnung besteht freilich nicht unbeschränkt, sondern angesichts des Sinns dieser Vorschrift nur und so weit diese Räume ein untergeordnetes Ausmass behalten. Die Nichtanrechnung lässt sich ja nur aus der Hilfsfunktion für die Hauptnutzung rechtfertigen. Daher muss ein Nebenraum gegenüber der Hauptnutzung quantitativ und qualitativ in einem vernünftigen, untergeordneten Verhältnis sein; Massstab ist dabei das in der betreffenden Zone übliche, durchschnittliche Gebäude und dessen Nutzung nach objektiven, auf die Verhältnisse des durchschnittlichen Grundeigentümers abstellenden Kriterien (AGVE 1986, S. 290 ff.; AGVE 1985, S. 309; AGVE 1979, S. 243 ff.).

Im Licht dieser Überlegungen sind die gedeckten Erschliessungswege nicht zur Ausnützung anzurechnen. Es handelt sich nicht um Innenräume, sondern Aussenflächen. Bei Terrassenhäusern mit mehr als zwei Stufen ist es üblich, sie über Aussentreppen und zusätzlich durch einen Lift zu erschliessen. Die Erschliessungsanlagen weisen vorliegend nicht eine übermässige Breite bzw. Fläche auf. Es handelt sich um Anlagen, die bei jeder Terrassensiedlung so oder ähnlich vorkommen können; sie sind in Bezug auf die Ausnützung insofern relativ konstant und somit eher vernachlässigbar. Sie sind mindestens einseitig offen, so dass sie nicht zum Wohnen geeignet sind (vgl. § 9 Abs. 2 lit. a vierter Punkt ABauV).

Das Baugesetz hat unter anderem insbesondere das Anliegen, die verdichtete Bauweise zu fördern (§ 46 zweiter Satz). Auch unter diesem Aspekt lässt sich die Nichtanrechenbarkeit rechtfertigen. Da es sich um mindestens einseitig offene Aussenflächen handelt, drängt sich keine Gleichbehandlung mit den Korridoren im Gebäudeinnern auf, auch wenn die Flächen anrechenbare Wohnungen erschliessen.

Vom reinen Wortlaut der Bestimmung her fallen sie schon gar nicht unter § 9 Abs. 2 erster Satz ABauV, weil es sich nicht um ober- oder unterirdische Geschossflächen handelt. Ein Grenzfall wäre vielleicht, wenn sie sich unmittelbar entlang der Fassaden befinden würden. Dann wären sie mit Laubengängen vergleichbar. Eine grosse Zahl von Gemeinden hatte in ihren alten Bauordnungen eine Vorschrift analog § 9 Abs. 2 lit. a fünfter Punkt ABauV, wobei viele Gemeinden, darunter auch die Gemeinde B. in § 38 Abs. 2, aufzähl-

ten: «[Nicht angerechnet werden] (...) offene ein- und vorspringende Balkone, sofern diese nicht als Laubengänge dienen.» Andere Gemeinden nahmen demgegenüber die Laubengänge ausdrücklich von der Anrechenbarkeit aus. Das neue Baugesetz mit der ABauV hat bei der Anrechenbarkeit eine Vereinheitlichung gebracht. Auch bei Laubengängen müsste wohl heute das Kriterium der einseitigen Offenheit den Ausschlag geben.

Die Materialien zur ABauV äussern sich nicht zu den gedeckten Erschliessungsanlagen. Somit enthalten sie auch nichts, das dieser Interpretation entgegen steht.

cc) Zusammenfassend ergibt sich, dass die gedeckten Ausserschliessungsflächen nicht zur Ausnützung zu rechnen sind.

c) Es fragt sich ferner, ob der Lift zur anrechenbaren Bruttogeschossfläche gemäss § 9 Abs. 2 ABauV gehört und wie er anzurechnen ist.

Die Materialien äussern sich auch hierzu nicht. Der frei stehende Lift ist schon aus Gründen der Gleichbehandlung anzurechnen; es gibt keinen Grund, wieso eine Bauherrin, die den Lift «auslagert» besser gestellt sein sollte, als wenn sie den Lift wie üblich ins Gebäude integriert, wo er grundsätzlich angerechnet werden muss (der Umkehrschluss aus § 9 Abs. 2 lit. a vierter Punkt ergibt, dass Aufzüge, die überwiegend anrechenbare Räume erschliessen, anzurechnen sind). Der Liftschacht ist beim vorliegenden Projekt ein eigener, geschlossener Gebäudeteil, der ferner eigenständig und dominant in Erscheinung tritt (...). Zudem sind die Häuser schon über Treppen erschlossen, die nicht angerechnet werden.

Allerdings fragt es sich, mit welcher Fläche der Lift anzurechnen ist. Der Gemeinderat rechnete gestützt auf die Berechnung der Architekten die Liftfläche von 4.7 m<sup>2</sup> fünfmal pro Lift an. Der Ausnahmetatbestand von § 9 Abs. 2 lit. a ABauV (Nichtanrechnung) redet nicht von Räumen, sondern von Flächen. Von da her liesse sich aufgrund des Wortlauts rechtfertigen, die Liftfläche (Schachtfläche) nur einmal anzurechnen, weil ja die Fläche in Form des Liftbodens effektiv zu einer bestimmten Zeit nur einmal zur Verfügung steht. Gegen diese Auffassung sprechen aber gute Gründe: In der beispielhaften Aufzählung von § 9 Abs. 2 lit. a ABauV werden Treppen und

Aufzüge, die überwiegend nicht anrechenbare Räume erschliessen, von der Anrechnung ausgenommen. Zu den Treppen besteht eine klare Rechtsprechung (vgl. AGVE 1999, S. 240); die erwähnte Ausnahmearzählung wird bei den Treppen geschossweise (nicht bezogen auf das ganze Gebäude) verstanden. Es erscheint deshalb aus systematischen und sachlogischen Gründen sinnvoll, dies bei den Aufzügen genauso zu handhaben. Im Vordergrund steht weniger die physisch vorhandene und nutzbare Fläche, sondern die dienende Funktion (vgl. § 9 Abs. 2 lit. a erster Satz). Jede Liftebene, die dazu dient, ein Geschoss mit überwiegend anrechenbaren Räumen zu erschliessen, ist anzurechnen. In Analogie zu den Treppen ist dabei für die Verbindung von zwei anrechenbaren Geschossen die Grundfläche nur einmal als Bruttogeschossfläche anzurechnen. Dadurch wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass das unterste anrechenbare Geschoss, das Erdgeschoss, i.d.R. nicht auf einen Lift angewiesen ist. Somit sind Lifte gleich wie Treppen bzw. Treppenhäuser zu handhaben. Im Wesentlichen stimmt diese Berechnung mit der Praxis im Kanton Zürich überein (Christoph Fritsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 2. Aufl., Zürich 2000, S. 279; vgl. § 255 des Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht des Kantons Zürich vom 7. September 1975 [Planungs- und Baugesetz, PBG], LS 700.1).

Vorliegend wäre also die Fläche im so genannten Erdgeschoss sicher nicht dazu zu zählen, weil das Erdgeschoss bei beiden Häusern nur Garagen und Korridore enthält. Für die vier Obergeschosse wäre die Fläche des Liftschachts jeweils dreimal zu rechnen.

**120 Bewilligung eines Modellflugplatzes in der Landwirtschaftszone, angrenzend an Wald.**

- **Der Modellflugplatz ist ausserhalb der Bauzonen negativ standortgebunden (Erw. 3b).**
- **Beurteilung der entgegenstehenden Interessen (Landwirtschaft, Landschaftsschutz, Forstwirtschaft, Jagd, Naturschutz, insbesondere Schutz des Lebensraumes wildlebender Tiere; Erw. 3c - 3e).**

Entscheid des Regierungsrates vom 21. Mai 2003 in Sachen Modellflugverein E.-S. gegen Baudepartement und Gemeinderat S.

### *Aus den Erwägungen*

#### 1. Beschreibung des Modellflugvereins und des Baugesuches

Bei der Modellfluggruppe E.-S., welche im Verlaufe des Verfahrens ihren Namen in Modellflugverein E.-S. geändert hat, handelt es sich um einen Verein mit Sitz am Wohnort des jeweiligen Präsidenten. Derzeit ist T. L., R., Präsident. Der Verein hat rund 70 Mitglieder, welche vorwiegend im Raum E.-S. wohnen. Seit Aufnahme des Modellflugbetriebes im Raum südlich von F., Gemeinde S., sind auch Personen aus S. und Umgebung Vereinsmitglieder geworden. Von den rund 70 Vereinsmitgliedern sind etwa ein Drittel aktiv. Viele davon widmen sich aber dem Segelflug, welcher in F. mangels Hanglage nur möglich ist, wenn ein Motorflugzeug die Segelflugzeuge in die Höhe zieht. Auf dem Modellflugplatz F. halten sich deshalb durchschnittlich etwa vier bis acht Modellflugzeugbetreiber gleichzeitig auf, allenfalls in Begleitung von einzelnen Familienangehörigen. Das relativ abgelegene Fluggelände erreichen sie mit dem Auto. Da ausser den verwendeten Flugzeugmodellen und Fernsteuerungen auch Werkzeuge für die Vorbereitung und allfällige Reparatur der Modelle mitgeführt werden, ist pro aktives Vereinsmitglied mit einem Auto, total also mit vier bis acht Fahrzeugen zu rechnen. Nach dem geltenden, vom Modellflugverein selbst aufgestellten "Flugplatzreglement F." vom Sommer 1999 dürfen Modelle mit Verbrennungsmotor werktags von 09.00 bis 12.00 Uhr und von 13.00 bis 20.00 Uhr sowie sonntags von 14.00 bis 19.00 Uhr fliegen. Für lautlose Modellflugzeugkategorien (inkl. Elektroflug) gelten keine zeitlichen Einschränkungen, vorbehalten sind allerdings Feiertage, an welchen gar nicht geflogen wird.

Für den im Herbst 1999 aufgenommenen Modellflugbetrieb mussten die Betreiber keinerlei Terrainveränderungen oder anderweitigen baulichen Massnahmen treffen. Als Start- und Landebahn dient ein in der Landwirtschaftszone gelegener Grünstreifen von



rund 15 m x 90 m, auf welchem das Gras kürzer geschnitten wird. Der Grünstreifen verläuft etwa in Nord-Südrichtung und hält unter Berücksichtigung des Waldsaumes einen Abstand von 10-15 m zum östlich angrenzenden E.-Wald ein. Da die Flugzeugmodelle mittels Fernsteuerung auf Sicht geflogen werden und die Fernsteuerung eine beschränkte Reichweite hat, ergibt sich ein an den E.-Wald angelehnter halbkreisförmiger Flugraum mit einem Radius von rund 300 m. Der Wald selbst wird nicht überflogen. Aufgrund des verfügbaren Flugraumes und der Fernsteuerfrequenzen können gleichzeitig maximal 4 Modelle fliegen. Die Autos werden an der Südwestecke des E.-Waldes auf der waldabgewandten Seite des dem Wald entlang führenden Feldweges ins Wiesland gestellt. Für die Benutzung des Feldweges zum Flugplatzareal, der Start- und Landebahn sowie der Parkierfläche hat der Modellflugverein mit den Grundeigentümern Verträge abgeschlossen. Die Gesamtkosten für die Platzmiete belaufen sich auf rund Fr. 1'600.– pro Jahr (vgl. ...).

2. Legitimation der Beschwerdegegner

(...)

3. Voraussetzungen für die Erteilung einer Baubewilligung

a) Im Allgemeinen

(...)

Gemäss Art. 22 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG) vom 22. Juni 1979 ist Voraussetzung einer Baubewilligung, dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (lit. a) und das Land erschlossen ist (lit. b). Eine technisch ausreichende Erschliessung des Modellfluggeländes ist über einen mit leichten Motorfahrzeugen befahrbaren, teilweise geteerten Feldweg gegeben und das Benützungsrecht ist mit privatrechtlichem Vertrag sichergestellt (vgl. ...). Zwar wird für die Bejahung der Baureife eines Grundstückes gestützt auf § 32 Abs. 1 des Gesetzes über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen (Baugesetz, BauG) vom 19. Januar 1993 in der Regel eine dauerhafte Erschliessung verlangt, weshalb eine über fremden Grund verlaufende Erschliessung grundsätzlich mittels im Grundbuch eingetragener Dienstbarkeit sichergestellt sein muss. Vorliegend wird aber gar nichts gebaut und der Flugbetrieb könnte auch weitergeführt

werden, wenn die Modellflugbetreiber ihre Motorfahrzeuge – wie vom Beschwerdeführer als Variante angeboten – auf öffentlichem Grund im Raum F. parkieren und die Modellflugzeuge mangels Fahrwegrecht mühsam zu Fuss auf das Modellfluggelände transportieren (vgl. Art. 699 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907, ZGB). Insofern genügt die Erschliessung des Modellfluggeländes dem Zweck der Anlage. Ob die Zufahrt über einen Feldweg bzw. eine Waldstrasse aus Umweltschutz-, forstlichen- oder anderen Gründen beschränkt oder ganz ausgeschlossen werden soll, ist in den nachstehenden Erwägungen zu den entgegenstehenden Interessen bzw. zu den Bedingungen und Auflagen einer allfälligen Baubewilligung näher zu prüfen. Immerhin ist an dieser Stelle bereits festzuhalten, dass anlässlich der Augenscheinsverhandlung auch die Beschwerdegegner die Auffassung vertraten, die Zufahrt und das Abstellen der Fahrzeuge sei nicht das eigentliche Problem; wenn der Modellflugbetrieb als solcher bewilligt werde, sei auch eine angemessene Zufahrt zu gestatten (vgl. ...).

Dass der Modellflugplatz nicht im Sinne von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG dem Zweck der Landwirtschaftszone entspricht, ist offensichtlich und von allen Verfahrensbeteiligten anerkannt. Die Koordinationsstelle Baugesuche bejahte jedoch in ihrer Abweisungsverfügung vom 13. April 2000 (S. 3, act. 87) im Sinne der kantonalen Praxis die sogenannt negative Standortgebundenheit der Anlage im Sinne von Art. 24 lit. a RPG.

#### b) Negative Standortgebundenheit

Nach Art. 24 RPG können abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG Bewilligungen erteilt werden, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b).

Standortgebunden im Sinne von Art. 24 lit. a RPG sind Bauten oder Anlagen dann, wenn sie aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen sind (positive Standortgebundenheit) oder wenn eine Nutzung aus besonderen Gründen in Bauzonen ausgeschlossen ist (negative Standortgebundenheit). Dabei beurteilen sich die Voraussetzungen nach objektiven Massstä-

ben. Auf subjektive Vorstellungen und Wünsche kann es ebenso wenig ankommen wie auf die persönliche Zweckmässigkeit und Bequemlichkeit (BGE 123 II 261, 121 II 68 ff. und 310 f., 119 Ib 442, 118 Ib 17 und 340; AGVE 1996 S. 346 f., 1993 S. 363 f.; RRB Nr. ...).

Der Modellflugbetrieb ist erfahrungsgemäss – namentlich beim Einsatz von Verbrennungsmotoren – mit einer erheblichen Lärmbelastung verbunden, welche in unmittelbarer Nähe zum Siedlungsgebiet unerwünscht ist. In Industrie- und Gewerbebezonen sind zwar höhere Lärmbelastungen zulässig, indessen fehlt es hier in der Regel an den für den Modellflug erforderlichen grossen unüberbauten Flächen. Es kommt hinzu, dass vom Modellflugbetrieb Gefahren ausgehen, wenn Flugzeugmodelle durch technische Defekte oder Fehlbedienungen ausser Kontrolle geraten und abstürzen. Diese Gefahren sind in Bauzonen prinzipiell nicht tragbar, weshalb dem Modellflugbetrieb ausserhalb der Bauzonen praxisgemäss die negative Standortgebundenheit zugestanden wird. Ob sich für das Vorhaben besser geeignete Alternativstandorte ausserhalb der Bauzonen anbieten als der derzeitige Standort, ist grundsätzlich im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 24 lit. b RPG zu berücksichtigen (ZBI 2000 414 ff., insbes. 419; vgl. auch BGE 118 Ib 17 mit Hinweisen).

c) Entgegenstehende Interessen

aa) Beurteilung durch die Vorinstanz

In ihrer das Baugesuch abweisenden neunseitigen Verfügung vom 13. April 2000 nahm die Koordinationsstelle Baugesuche gestützt auf diverse verwaltungsinterne Stellungnahmen der interessierten kantonalen Fachstellen eine ausführliche Interessenabwägung gemäss Art. 24 lit. b RPG vor, welche sich wie folgt zusammenfassen lässt: Aus landwirtschaftlicher Sicht werden keine entgegenstehenden Interessen geltend gemacht. Forstliche Interessen sind durch das Flugfeld bzw. den Flugbetrieb ebenfalls nicht betroffen. Bei dem im Baugesuchsplan vom 26. Januar 2000 vorgesehenen Parkieren auf einer bestehenden Kiesfläche am Waldrand wird der praxisgemäss verlangte Waldabstand von 2 m zur Waldgrenze nicht eingehalten. Das vom Modellflugplatz betroffene Gebiet ist im kantonalen Richtplan zwar als "Landschaft von kantonalen Bedeutung" qualifi-

ziert, weshalb in diesem Raum eine Landschaftsschutzzone geplant ist. Derzeit sind aber keine Inventarobjekte, Schutzzonen oder Schutzobjekte betroffen und es ist nicht erkennbar, inwiefern der keine Bauten erfordernde Modellflugbetrieb die Landschaft optisch beeinträchtigen könnte. Sofern die künftige kommunale Nutzungsordnung störende Nutzungen ausschliessen will, würde sich allenfalls der Erlass einer Planungszone durch den Gemeinderat aufdrängen. Das beim E.-Wald gelegene Gebiet "Allmend" ist allerdings ein heute noch relativ ungestörter Lebensraum mit vereinzelt Feldgehölzen und Wäldchen. In diesem Raum brüteten 1986 noch zwei Kiebitzpaare. Bis heute nachgewiesen sind Wachteln und Feldlerchen als geschützte und regional stark gefährdete Vogelarten. Auch der gefährdete Feldhase ist hier noch heimisch. Die Verlärmung ("giftiges" Flugmotorengeräusch, Autolärm usw.) und die Zunahme der ungewohnten, nicht kalkulierbaren Störungen auf dem Boden und in der Luft (Fahrzeugverkehr, Menschen im Freien, Flugzeugbewegungen usw.) stehen dem Erhalt und einer möglichen Aufwertung der Landschaft und des Lebensraumes seltener, stark gefährdeter Tierarten entgegen. Punktuell und gebietsweise sollte das Wild, insbesondere das Schalenwild (u.a. Rehwild), mehr Ruhe und Sicherheit verspüren können. Extreme durch den Menschen verursachte Beunruhigungen ihres Lebensraumes können beim Wild zu temporärem Futtermangel bzw. zu Unregelmässigkeiten in der Futtermittelaufnahme führen. Die Folgen einer auf diese Weise entstandenen Unterernährung werden dadurch verschärft, dass vor allem der Energiestoffwechsel der Wildtiere durch die Beunruhigung bis auf das Dreifache des Normalwertes ansteigt. Alle bekannten wildbiologischen Fakten sprechen damit gegen den Betrieb einer Modellflugganlage in Waldesnähe im betroffenen Gebiet. Die Summe der entgegenstehenden Interessen wird als derart gewichtig erachtet, dass diese die privaten Interessen am vorgesehenen Standort klar überwiegen. Damit ist die Voraussetzung für die Erteilung der erforderlichen Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 lit. b RPG nicht erfüllt.

bb) Einholung eines wildbiologischen Gutachtens

(...)

In Ihrer Offerte vom 7. Oktober 2002 für ein wildtierökologisches Gutachten hat Dr. H. M. zu insgesamt sieben durch das Gutachten zu beantwortenden Fragen die Beantwortungsmöglichkeit aufgezeigt. Die entsprechenden Angaben relativieren die Aussagekraft des offerierten Gutachtens für die rechtliche Beurteilung des Modellflugbetriebes durch den Regierungsrat in erheblichem Masse: So wird z.B. zur Frage "Welchen Einfluss hat der Flugplatz auf das hier lebende Wild?" die Beantwortungsmöglichkeit wie folgt aufgezeigt: "Fachlich kompetente Einschätzung anhand genereller wissenschaftlicher Erkenntnisse möglich mit Prognosen, aber keine gesicherten Fakten im streng naturwissenschaftlichen Sinn". Zur Frage "Besteht eine Kausalität zwischen Flugbetrieb und Bestandesrückgang?" gibt die Expertin die Beantwortungsmöglichkeit u.a. wie folgt an: "Eine endgültige Kausalitätsklärung im streng naturwissenschaftlichen Sinn wäre nur durch umfangreiche wissenschaftliche Experimente möglich". Diese notwendigen Experimente wären auch in der Vollvariante des Gutachtens nicht enthalten. Entsprechende Relativierungen der Beantwortungsmöglichkeit finden sich auch bei den übrigen interessierenden Fragen, z.B. "generelle Aussagen möglich" oder "bis vor kurzem war keine wissenschaftliche Klärung des konkreten Einflusses der Modellflugzeuge verfügbar".

Zusammenfassend ist daher davon auszugehen, dass die in der ablehnenden Verfügung der Koordinationsstelle Baugesuche vom 13. April 2000 vorgenommenen Einschätzungen der kantonalen Fachstellen, dass der Modellflugbetrieb dem Lebensraum wildlebender Tiere abträglich sein könnte, allenfalls als grundsätzlich berechtigte Befürchtungen bestätigt werden könnten. Der rechtsgenügeliche Nachweis, dass die wild lebenden Tiere tatsächlich beeinträchtigt werden und gegebenenfalls in welchen Mass, liesse sich jedoch nicht erbringen. Nachdem die vorgeschlagene Gutachterin selbst ausführt, dass gewisse Fragen nur "in einer relativ allgemeinen Form ... bzw. in Form einer Prognose, die - wie alle Prognosen - mit einer Restunsicherheit behaftet sein wird" beantwortet werden können, macht der Anwalt des Beschwerdeführers zu Recht geltend, das Gutachten könne keine wesentlichen neuen Tatsachen liefern und seine Einholung sei angesichts der von den Parteien angebotenen Beweismittel

unverhältnismässig. Weitergehende Erkenntnisse, ob der Modellflugbetrieb für den geltend gemachten Bestandsrückgang beim Wildkausal ist, wären kaum zu erwarten und die Frage der Verhältnismässigkeit der Kosten bliebe problematisch. Die von den kantonalen Fachstellen und den Verfahrensbeteiligten beigebrachten Beweismittel und Erkenntnisse bilden - wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen werden - eine genügende Entscheidungsgrundlage. Auf die Einholung eines wildbiologischen Gutachtens ist daher zu verzichten.

cc) Entgegenstehende Interessen im Einzelnen

aaa) Landwirtschaftliche Interessen

(...)

Gesamthaft ist demnach davon auszugehen, dass die Interessen der Landwirtschaft dem Modellflugbetrieb nicht entgegen stehen.

bbb) Landschaftsschutz

(...)

Der Landschaftsschutz steht dem Modellflugbetrieb somit derzeit nicht entgegen.

ccc) Forstwirtschaft

(...)

Interessen der Forstwirtschaft stehen dem Modellflugplatz also nicht entgegen.

ddd) Interessen der Jägerschaft (exklusive Interessen des Wildes)

Dass die Modellflugzeuge den eigentlichen Jagdbetrieb, z.B. die Treibjagd oder die Möglichkeit zum Ansitzen einzelner Jäger beeinträchtigen, kann ausgeschlossen werden. (...)

eee) Naturschutz, insbesondere Schutz des Lebensraumes wildlebender Tiere

aaaa) Vögel

Die Koordinationsstelle Baugesuche hat geltend gemacht, das südwestlich vom E.-Wald gelegene Gebiet "Allmend" stelle einen heute noch relativ ungestörten Lebensraum mit vereinzelt Feldgehölzen und Wäldchen dar, der für gefährdete Tiere zu erhalten und nach Möglichkeit aufzuwerten sei. In diesem Gebiet hätten bis 1986 noch zwei Kiebitzpaare gebrütet und bis heute nachgewiesen seien Wachtel und Feldlerche als ebenfalls geschützte und regional stark

gefährdete Vogelarten. Die Verlärmung ("giftiges" Flugmotorengeräusch, Autolärm usw.) und die Zunahme der ungewohnten, nicht kalkulierbaren Störungen auf dem Boden und in der Luft (Fahrzeugverkehr, Menschen im Freien, Flugzeugbewegungen usw.) seien mit den Zielen des Naturschutzes nicht vereinbar.

Die Mitglieder der Modellfluggruppe halten dem entgegen, die verursachten Störungen seien in Relation zu setzen zu den von Spazierenden (mit und ohne Hund), Joggern, Orientierungsläufern, Bikern und anderen Erholung Suchenden verursachten Beeinträchtigungen des Wildes. Dieser Einwand mag an anderen Standorten berechtigt sein. Hinsichtlich des Standortes F. ist allerdings festzustellen, dass es sich um eine relativ abgelegene Gegend handelt, welche nicht im Naherholungsgebiet einer grösseren Gemeinde liegt. Auch wenn unmittelbar bei der Landebahn eine Hütte mit Feuerstelle vorhanden ist, welche wohl die in der näheren Umgebung wohnhafte Bevölkerung als Grillplatz nutzt, dürften hier doch vergleichsweise wenige Personen ihre Freizeit verbringen, was mit dem Vorteil verbunden ist, dass wenige Menschen durch den Modellflugbetrieb gestört werden. Andererseits hat der Modellflugplatz aber zur Folge, dass vermehrt Menschen in ein Gebiet vordringen, wo die Tiere bisher noch relativ wenigen Störungen ausgesetzt waren. Wenn man allerdings die negative Standortgebundenheit der Modellfliegerei wegen des Störungspotentials für Menschen bejaht, darf man diese nicht in der Nähe von menschlichen Siedlungen, d.h. in ausgeprägten Naherholungsgebieten realisieren wollen. Die Suche nach alternativen Standorten (vgl. Erw. 3d hienach) hat denn auch gezeigt, dass dem Modellflugbetrieb dann am wenigsten Opposition erwächst, d.h. die Realisierungschancen dann am grössten sind, wenn dafür ein möglichst abgelegener Ort gewählt wird, der zwangsweise in einem von Menschen noch wenig genutzten Gebiet liegen muss. Insofern kann ein abgelegener Standort nicht grundsätzlich unter dem Titel entgegenstehende Interessen abgelehnt werden, weil er prinzipiell vor dem Eindringen von Menschen zu schützen ist. Es ist zusätzlich nachzuweisen, dass das Eindringen von Menschen für die Natur, z.B. die Vögel, tatsächlich erheblich nachteilig ist.

Dass die Vögel vom Modellflugbetrieb beeinträchtigt würden, begründen die Vorinstanz und die Jägerschaft einerseits mit dem "giftigen", d.h. relativ hochfrequenten Motorengeräusch, welches beim Flug von Loopings mit wechselnder Motordrehzahl an- und abschwillt. Andererseits wird geltend gemacht, Modellflugzeuge erinnern an die Silhouette von Raubvögeln und eine von oben nahende Gefahr wirke für am Boden brütende Vögel (wie auch für Hasen) besonders bedrohlich. Schliesslich störe allein schon die Anwesenheit von Menschen.

Wie die Vorführung verschiedener Flugzeugmodelle anlässlich der Augenscheinsverhandlung gezeigt hat, verfügen aktuelle Modelle über wirksame Schalldämpfvorrichtungen, deren Nutzung im Flugplatzreglement zwingend vorgeschrieben ist. Das von den Flugzeugmodellen erzeugte Motoren- bzw. Propellergeräusch vermochte den Fortgang der Verhandlung bzw. das Gespräch nicht zu beeinträchtigen. Während der Flugvorführung kreisten am Himmel verschiedene Vögel, darunter Raubvögel, und von der Silhouette mit den Modellflugzeugen vergleichbar zogen Passagierflugzeuge am Himmel vorbei. Singvögel auf nahen Bäumen stellten ihren Gesang nicht ein. Dem wurde entgegengehalten, nicht alle Vogelarten seien gleich lärmtolerant bzw. menschenverträglich. Der Modellflugverein hat diesbezüglich in einem Schreiben an den Gemeinderat S. vom 30. Mai 2002 im Zusammenhang mit seinem Gesuch für den alternativen Standort "F.h." in S. ausgeführt, ein Beispiel, das die Vogelwarte Sempach registriert habe, zeige, dass Kiebitze kein Problem mit Modellflugplätzen hätten. In der Rasenmäherkiste des Modellflugplatzes W. habe ein Kiebitzpaar unmittelbar neben der Modellflugpiste genistet. Ein brütendes Feldlerchenpaar sei ferner von Modellflugkollegen im Rasen des Modellflugplatzes K. festgestellt worden. Dieser Darstellung mochte anlässlich der Augenscheinsverhandlung niemand widersprechen. Im Nachgang zur Verhandlung reichte der Modellflugverein zusammen mit einer Fotodokumentation über die Anwesenheit von Hasen und Rehwild während des Flugbetriebes auch eine von zehn namentlich aufgeführten Personen mit Unterschrift bezeugte Bestätigung vom 12. September 2002 über



die Beobachtung von Feldlerchen, Kiebitzen und Raubvögeln beim Modellflugplatz W. nach (vgl. Bestätigung ...).

Hinsichtlich der Frage, ob der Modellflugbetrieb für den Rückgang von Vögeln, Hasen und Rehen verantwortlich gemacht werden könne, enthält die von Dr. sc. nat. B. J., Leiter der Pro Natura S., am 10. April 2000 zuhanden des Gemeinderates S. abgegebene Stellungnahme interessante Argumente. Diese Beurteilung ging nach dem ablehnenden Entscheid der Koordinationsstelle Baugesuche beim Baudepartement ein. Die Sektionen der Pro Natura und ihre regionalen Leiter setzen sich erfahrungsgemäss nicht für der Natur abträgliche Projekte ein. Die Ausführungen von Dr. sc. nat. B. J. werden daher als Beurteilung einer fachkompetenten Person auszugswise wie folgt wiedergegeben:

*"Gefährdung bzw. Abwertung von Lebensräumen*

*Es ist unbestritten, dass gewisse sensible Tierarten ein Gelände meiden, wenn sich dort häufig Personen aufhalten, besonders, wenn diese noch Aktivitäten entfalten. Um den Grad der Gefährdung bzw. Abwertung durch einen Modellflugplatz-Betrieb seriös abschätzen zu können, ist einerseits eine Beurteilung des heutigen Zustandes und andererseits eine Bewertung des Entwicklungspotentials des betreffenden Gebietes notwendig.*

*Heutiger Zustand*

*Das Gebiet zwischen E.-Wald und B.-Holz – ein ehemaliges Flachmoor – ist wohl ruhig und abgeschieden; das Acker- und Wiesland jedoch ist von der Ökologie her gesehen, wie sehr viele Flächen im schweizerischen Mittelland, wegen der intensiven landwirtschaftlichen Nutzung und der damit verbundenen Behandlungen mit Bioziden (besonders Herbizide und Fungizide) heute ziemlich monoton und wenig artenreich. Es sind keine spezifischen Schutzgebiete in der näheren Umgebung des vorgesehenen Modellflugplatzes vorhanden, auch nicht im angrenzenden Wald. Es kann nicht ernsthaft behauptet werden, durch einen Modellflugbetrieb würden dort bestimmte Arten bedroht bzw. in ihrem Bestand gefährdet. Dies trifft insbesondere auch für den Kiebitz zu, welcher mit Sicherheit nicht im Walde brütet und auf unabsehbare Zeit in diesem Gebiet nicht wieder heimisch werden kann. Das Standwild dagegen würde, wie an-*

*dernorts wiederholt beobachtet, recht schnell merken, zu welchen Tageszeiten das Gelände belegt ist und wann nicht. Die scheuen Rehe sogar lernen erfahrungsgemäss sehr wohl, von wo Gefahr ausgehen könnte und von wo nicht. Eine feste Immissionsquelle ist für sie berechenbarer als mobile Störquellen wie z.B. Jogger, Spaziergänger und Orientierungsläufer, die überall auftauchen können.*

*Entwicklungspotential*

*Solange sich die Bewirtschaftung der Felder nicht wesentlich in Richtung ökologisch verträglicher Produktionsweisen verändert, wird die Lebensraumqualität des Wieslandes kaum besser werden und die Artenvielfalt somit nicht wieder ansteigen. Die IP, die sogenannte integrierte Produktion, bringt wegen des erlaubten Einsatzes von Breitband-Herbiziden keine substantielle Verbesserung. Einzig auf den vorgeschriebenen 7% extensiv zu nutzenden Flächen sind deutliche Aufwertungen zu erwarten und zum Teil feststellbar. Es macht jedoch den Anschein, dass die relativ kleine Rate von 7% naturnaher Flächen in den nächsten Jahren stark anwachsen wird. Mit einer Neubesiedlung durch früher hier vorhandene sensible Tierarten ist auf absehbare Zeit nicht zu rechnen, primär wegen des zu kleinen Flächenanteils geeigneter naturnaher Lebensräume. Daher ist der Betrieb eines Modellflugplatzes an diesem Standort auch längerfristig nicht als problematisch zu betrachten."*

Diese Argumentation vermag zu überzeugen, insbesondere wenn man sich die nähere Umgebung des Modellflugplatzes vor Augen führt (vgl. auch den von den Gemüsebauern I. zu den Akten gegebenen Plan ihres Anbaubereiches ...). Das angrenzende Gebiet ist entgegen den Ausführungen der Koordinationsstelle Baugesuche gerade nicht vom Menschen unberührtes Naturgebiet. Vielmehr wird hier intensiv Landwirtschaft und insbesondere Gemüsebau betrieben. Das hat offensichtlich nicht nur den erwähnten Biozideinsatz zur Folge. Sehr häufig sind auch Traktoren und Fahrzeuge zum Abtransport des Gemüses unterwegs und auf den Feldern herrscht eine emsige Tätigkeit von im Gemüsebau tätigen Personen. Das Geräusch der Flugzeuge und Autos der Modellflugfreunde vermischt sich mit dem Motorengeräusch der Fahrzeuge der Gemüsebauern und die Mitglieder des Modellflugvereins erhöhen zwar die Zahl der anwe-

senden Menschen; es kann aber nicht gesagt werden, sie hielten sich in einem von Menschen bisher wenig berührten Gebiet auf. Die vom Modellflugverein verursachte Störung fällt - unter Zugrundelegung einer nachfolgend (Erw. 4c) noch zu bestimmenden zeitlichen Flugbetriebsbeschränkung - unter den gegebenen Umständen nicht mehr entscheidend ins Gewicht und vermag den Lebensraum menschen-scheuer schützenswerter Vögel nicht zusätzlich relevant zu beeinträchtigen.

bbbb) Hasen

(...)

Wie bei den Vögeln stellt sich nun aber die Frage, ob der Modellflugbetrieb tatsächlich für den Rückgang bei den Hasenbeständen verantwortlich gemacht werden kann oder ob andere Faktoren, z.B. die intensive landwirtschaftliche Nutzung, dafür verantwortlich zu machen sind. Der Rückgang der Hasenbestände ist im ganzen Kantonsgebiet feststellbar. Wäre der seit 1999 bestehende Modellflugbetrieb dem Bestand abträglich, müsste der Hasenbestand - zumindest in der näheren Umgebung des E.-Waldes - verglichen mit dem übrigen Kantonsgebiet überdurchschnittlich zurückgegangen sein. Dies wird von der Jagdgesellschaft S. zwar behauptet, deckt sich aber nicht mit den Beobachtungen der kantonalen Jagdverwaltung und des Modellflugvereins. Nachdem der Hasenbestand im Revier S. offenbar ausserordentlich gut geblieben ist, kann der Modellflugbetrieb keine schwere Belastung für das Revier darstellen. Das mag einerseits damit zusammenhängen, dass das von den Modellflugzeugen überflogene und von der Lärmbelastung betroffene Gebiet gemessen am ganzen Revier vergleichsweise sehr klein ist (vgl. Plan des Jagdreviers S. in den Beilagen zu den Eingaben der Jagdgesellschaft S.). Die Hasenpopulation im Einzugsgebiet des E.-Waldes kann während des Modellflugbetriebes in den Raum nördlich, östlich oder südlich des E.-Waldes ausweichen. Es kommt hinzu, dass der Flugbetrieb für die Hasen zwar einen Stress zur Folge haben kann. Entgegen der Befürchtung der Jäger lassen sich die Hasen aber - wie oben gezeigt - offenbar nicht in die Flucht schlagen mit der Folge, dass sie nie mehr in dieses Gebiet zurückkehren.

cccc) Rehwild

(...)

Scheues Wild dürfte das Gebiet westlich des E.-Waldes während der Anwesenheit der Mitglieder des Modellflugvereins meiden, und zwar mit und ohne Betrieb von Flugzeugmodellen allein schon wegen der Anwesenheit von Menschen. Die regelmässige Anwesenheit von Menschen in diesem Gebiet aufgrund der intensiven landwirtschaftlichen Tätigkeit hat aber offenbar zu einer gewissen Gewöhnung von Hasen und Rehwild an Menschen geführt. Das Wild hält zwar respektvoll eine Mindestdistanz zu den Menschen ein, lässt sich durch deren Anwesenheit aber auch tagsüber nicht daran hindern, das offene Feld zu betreten, um dort ungestört zu äsen. Die vom Modellflugverein eingereichte Fotodokumentation zeigt, dass selbst während des Flugbetriebes Hasen und Rehe von Propellerflugzeugen und Helikoptern unbeirrt in geringer Distanz zur Nahrungsaufnahme auf das offene Feld hinaustreten. Die nachvollziehbar unmittelbar beim E.-Wald entstandenen und teilweise gleichzeitig Angehörige des Modellflugvereins bzw. ihre Modelle festhaltenden Fotos zeigen teilweise fünf bis sechs Rehe gleichzeitig (vgl. Fotos zu den Standorten A, B und K). (...)

Im Rahmen der pflichtgemässen Würdigung des Ergebnisses der getätigten Abklärungen (vgl. § 20 Abs. 1 VRPG) erscheint es angezeigt, die im Zusammenhang mit anderen Verfahren gemachten Erfahrungen zu berücksichtigen. Zu diesen Erfahrungen gehört, dass selbst auf dem Areal von Passagierflughäfen, wo ungleich höhere Lärmimmissionen auftreten, nebst Vögeln und Hasen regelmässig auch Rehe zu beobachten sind. Das mag damit zusammenhängen, dass die Tiere im eingezäunten Gebiet entlang den Pisten von Menschen wenig gestört werden. Andererseits wird damit aber eine grosse Anpassungs- bzw. Gewöhnungsfähigkeit dokumentiert. Dass sich bei einer gewissen Regelmässigkeit der Störungen das intelligente Rehwild an diese anzupassen vermag, wird von der Sektion Jagd und Fischerei bestätigt und deckt sich mit den bei anderen bewilligten Anlagen gewonnenen Erfahrungen. So sind z.B. beim vom Regierungsrat am 25. August 1993 der Modellfluggruppe U. in E. bewilligten und vom Beschwerdeführer vergleichsweise angesprochenen

Modellflugplatz (RRB Nr. ...) im Nachhinein keine Probleme des Wildes mit der neuen Situation bekannt geworden (vgl. undatierte Stellungnahme der Jagd- und Fischereiverwaltung vom November 2000, ...). Vergleichbar dürften auch die Verhältnisse bei einem 1990/1993 mit Zustimmung des Baudepartementes an einem Waldrand bei Lenzburg erstellten beleuchteten Trainingsplatz für Schäferhunde sein. Auf diesem in der Nähe von Autobahn und Autobahnzubringer gelegenen Platz werden teilweise unter Zuhilfenahme von Flutlicht auch nach Einbrechen der Dunkelheit Hunde ausgebildet. Halten sich die Hunde und ihre Halter am Waldrand auf, was für die Rehe bereits aufgrund der Witterung, aber auch aufgrund des Gebells leicht feststellbar sein dürfte, meidet das Wild den Platz. Das intelligente und anpassungsfähige Rehwild hat sich aber nicht dauerhaft vertreiben lassen, sondern nutzt die ungestörte Zeit, um an dieser Stelle weiterhin und selbst tagsüber beobachtbar zu äsen. Ob das Rehwild übermässig beeinträchtigt wird, ist somit eine Frage der Dauer und der Häufigkeit des Flugbetriebes. Eine relevante Beeinträchtigung lässt sich offenbar durch die zeitliche Regelung des Flugbetriebes vermeiden (vgl. hierzu die nachfolgende Erwägung 4c).

d) Alternative Standorte für einen Modellflugplatz

Bei der Bejahung der negativen Standortgebundenheit einer Baute oder Anlage ist regelmässig zu prüfen, ob alternative Standorte möglich wären, wo der Baute oder Anlage weniger Interessen entgegen stehen.

Der Modellflugverein prüfte nach eigenen Angaben über 30 Standorte, bevor die Wahl auf den Raum F. fiel. Aufgrund der fundamentalen Opposition der Jagdgesellschaft S. war das Beschwerdeverfahren vor dem Regierungsrat während 1 ½ Jahren sistiert, weil der Modellflugverein noch einmal nach alternativen Standorten suchen wollte. Trotz Mitwirkung des Gemeinderates S. und intensiver Prüfung zweier konkreter Alternativstandorte sind diese Bemühungen jedoch gescheitert. In ihrer ablehnenden Stellungnahme vom 14. Januar 2002 zum alternativen Standort "F.h.", gegen den 31 Einsprachen eingingen, hielt die Koordinationsstelle Baugesuche fest, es sei "schwierig, in S. einen geeigneten Standort für den Mo-

dellflugplatz zu finden". Bei den weniger abgelegenen Standorten gab es zusätzliche Opposition der Anwohnerschaft, die grundsätzliche Ablehnung der Jägerschaft war auch dort vorhanden. Wenn sich aber in der Gemeinde S., die zu den flächenmässig grössten Gemeinden des Kantons gehört und in einem relativ schwach besiedelten Gebiet liegt, kein Standort für einen neuen Modellflugplatz finden lässt, stellt sich ernsthaft die Frage, wo denn ein solcher im Kantonsgebiet überhaupt noch realisierbar sein soll. Es wird jedenfalls nicht mit Fug behauptet werden können, besser geeignete Standorte liessen sich bei redlicher Bemühung finden.

e) Abwägung der auf dem Spiel stehenden Interessen

Nach dem Gesagten (Erw. 3c und 3d) gibt es keine Interessen, welche dem Modellflugbetrieb im Raum F. absolut entgegen stehen und keine alternativen Standorte, mit geringeren entgegenstehenden Interessen. Auch wenn sich mit verhältnismässigem Aufwand der Nachweis nicht erbringen lässt, dass sich der Modellflugbetrieb auf den Lebensraum wild lebender Tiere erheblich nachteilig auswirkt, nimmt der Regierungsrat die diesbezüglich geäusserten Bedenken ernst. Die Umweltverträglichkeit der Modellfliegerei ist primär eine Frage des Masses. Der Ausgleich zwischen den Interessen an der Ausübung dieses Hobbys und den Interessen der Natur, namentlich den Interessen des Wildes an möglichst geringer anthropogener Störung lässt sich im Sinne des Vorsorgeprinzips gemäss Art. 11 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz [USG]) vom 7. Oktober 1983 am sinnvollsten durch adäquate Bedingungen und Auflagen für den Betrieb finden, d.h. durch vorsorgliche Emissionsbegrenzungen, soweit dies technisch, betrieblich und wirtschaftlich tragbar ist. Es gilt derartige Vorgaben für den Flugbetrieb zu machen, dass das Hobby noch angemessen ausgeübt werden kann, ohne dass die Umwelt eine unangemessene Beeinträchtigung erleidet.

4. Bedingungen und Auflagen der Baubewilligung

a) Zufahrt und Parkierung

(...)

b) Flugzeugmodelle

(...)

## c) Flugplatzbetriebszeiten

(...)

Im Zusammenhang mit dem seinerzeitigen Gesuch der Modellfluggruppe U. für den Modellflugplatz E. ist in Zusammenarbeit zwischen Modellfluggruppe und Gemeinderat eine Flugzeitbeschränkung entstanden, welche der Regierungsrat in der Folge als angemessenen Ausgleich der auf dem Spiel stehenden Interessen eingestuft und bestätigt hat. Für den Flugbetrieb mit Motorflugzeugen bewilligt wurden drei Nachmittage pro Woche. Diese Flugzeitbeschränkung diskutierten die Beteiligten anlässlich der Augenscheinsverhandlung vom 6. September 2002 einlässlich und schliesslich einigten sie sich auf Mittwoch-, Samstag-, und Sonntag-Nachmittag jeweils von 13.00 bis 19.00 Uhr. Berücksichtigt man, dass nur bei einigermaßen trockenem und windstillem Wetter geflogen werden kann, dürfte sich der Flugbetrieb damit auf durchschnittlich etwa zwei Halbtage pro Woche beschränken. Ausnahmen für Segelflugmodelle sind nicht angezeigt, da diese in F. nur unter Zuhilfenahme von Motorflugzeugen in die Höhe gezogen werden können. Die Einschränkung von heute 13 auf neu 3 Halbtage ist für den Modellflugverein zwar einschneidend, lässt aber erfahrungsgemäss noch einen minimalen Flugbetrieb zu, der den Fortbestand des Vereins sichert. Es liegt im öffentlichen Interesse, dass das Modellflughobby in eine gewisse Kontrolle und Ordnung sicherstellenden Vereinen ausgeübt und auf bestimmte Plätze konzentriert wird. Die unbefriedigende Alternative bestünde darin, dass die Vereinsmitglieder sich diffus über das Gemeindegebiet von S. verteilen und je einzeln ihre Modelle bewilligungsfrei fliegen lassen würden, um sich anschliessend am F.-Wald gesellig zu treffen. Die Konzentration auf drei Flughalbtage pro Woche schliesst zwar eine Störung des Wildes nicht gänzlich aus, lässt diesem aber genügend vom Modellflug ungestörte Zeit für die Nahrungsaufnahme, womit die von der Sektion Jagd und Fischerei befürchtete Mangelernährung des Wildes vermieden werden sollte. Die geforderte gänzliche Einstellung des Flugbetriebes während der Setzzeit des Rehwildes von anfangs Mai bis Mitte Juli ist dagegen als unverhältnismässig abzulehnen. Einerseits würde eine für den Flugbetrieb besonders geeignete Jahreszeit gänzlich blockiert. Ande-

rerseits ist zu berücksichtigen, dass das überflogene Gebiet nur rund 400 m<sup>2</sup> umfasst, nach den Aussagen der Jagdgesellschaft S. nur null bis zwei Rehgeissen betrifft und rund um den E.-Wald genügend Ausweichmöglichkeiten bzw. Setzplätze für maximal zwei Rehgeissen bestehen.

5. Kommunale Gebühren für die Behandlung des Baugesuchs

(...)

6. Zusammenfassung des Entscheidergebnisses und ...

Nach dem Gesagten ist die Beschwerdeangelegenheit an den Gemeinderat S. zurückzuweisen zur Erteilung der Baubewilligung unter den erwähnten kantonalen (Flugzeitbeschränkung, Schalldämpfung) und den notwendigen und gebotenen kommunalen Auflagen (ev. Widerrufsvorbehalt i.S.v. Erw. 3c/cc/bbb). (...)

#### 121 Legitimation.

- **Der Beschwerdeführer kann die eigene fehlende Legitimation nicht dadurch beheben, dass er sich nachträglich (nach Ablauf der Beschwerdefrist) bevollmächtigen lässt, für eine betroffene Drittperson als Vertreter aufzutreten.**

Entscheid des Baudepartements vom 12. Dezember 2003 in Sachen Y. gegen Gemeinderat M.

#### *Sachverhalt*

Die Eheleute X., die eine neue Eigentumswohnung in einer Mehrfamilienhausüberbauung erworben hatten, und der Verband Y. rügten beim Gemeinderat, dass die Überbauung die Anforderungen an das behindertengerechte Bauen in diversen Punkten nicht erfülle. Sie verlangten, dass die Bauherrschaft zu entsprechenden Nachbesserungen zu verpflichten sei. Der Gemeinderat hiess am 10. März 2003 die Begehren nur teilweise gut. Dagegen erhob der Verband Y. – ausdrücklich in eigenem Namen – Beschwerde beim Baudepartement. Als die Legitimation des Verbandes fraglich wurde, reichte dieser nachträglich eine Vollmacht ein, die ihn zur Vertretung der



Eheleute X. ermächtigte. Das Baudepartement tritt auf die Beschwerde nicht ein.

*Aus den Erwägungen*

2. a-d) [Es wird festgestellt, dass der Verband Y. nicht befugt ist, in eigenem Namen Beschwerde zu führen.]

3. Im Schreiben vom 15. Oktober 2003 macht der Beschwerdeführer geltend, er vertrete die Eheleute X. Vertretung ist zulässig (§ 18 Abs. 1 VRPG). Aus der Beschwerdeschrift geht nun aber mit keinem Wort hervor, dass der Verband Y. im Namen der Eheleute X. gehandelt hat. Es trifft zwar zu, dass sich der Vertreter oder die Vertreterin nur auf Verlangen der Behörde auszuweisen hat (§ 18 Abs. 2 VRPG). Die Vollmacht bedarf deshalb nicht notwendigerweise der Schriftform; vielmehr kann sie formfrei und insbesondere auch stillschweigend erfolgen. Im vorliegenden Fall ergab sich weder aus der Beschwerdeschrift noch aus den Umständen, dass es sich um ein Vertretungsverhältnis handelt. Bevollmächtigte führen regelmässig im Namen der Vertretenen Beschwerde. Der Verband hat in der Beschwerde nun aber gegenteils ausdrücklich ausgeführt, er sei durch das beanstandete Bauvorhaben direkt betroffen und somit zur Einsprache bzw. Beschwerde legitimiert. Nehmen nicht Anwälte die Vertretung wahr, werden Beschwerden häufig von den Vertretenen mitunterzeichnet; das war vorliegend nicht der Fall (AGVE 1996, S. 378 ff.). Auch die nachträgliche schriftliche Bestätigung der Eheleute X., dass der Verband sie schon bis anhin vertreten habe (Vollmacht vom 14. Oktober 2003), vermag nichts zu ändern. Im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung bzw. bei Ablauf der Rechtsmittelfrist müssen alle Eintretensvoraussetzungen gegeben sein; Nachbesserungen sind nur in beschränktem Rahmen möglich (§ 39 Abs. 3 VRPG). Es muss in diesem Zeitpunkt deshalb klar sein, wer Beschwerde führt und der oder die Beschwerdeführende muss die formellen Voraussetzungen erfüllen. Kein anderer Schluss ist aus dem Umstand zu ziehen, dass der Verband anlässlich des gemeinderätlichen Augenscheins vom 3. Februar 2003 laut eigenen Angaben die Eheleute X., welche nicht

teilnahmen, vertrat (angefochtener Beschluss vom 10. März 2003). Offenbar war der Gemeinderat unsicher bezüglich des Vertretungsverhältnisses; jedenfalls hat er den angefochtenen Entscheid sowohl dem Verband als auch den Eheleuten X. förmlich eröffnet (AGVE 1978, S. 380). Schliesslich folgt aus einer allfälligen Vertretung im vorinstanzlichen Verfahren nicht zwingend, dass auch im Folgeverfahren ein Vertretungsverhältnis besteht; vielmehr hat dies jede Instanz eigenständig zu prüfen.

#### 122 Legitimation bei Drittbeschwerden.

- Für die Legitimation bei Drittbeschwerden gelten grundsätzlich die gleichen Voraussetzungen wie für Verfügungsadressaten und -adressatinnen; es muss ein schutzwürdiges Interesse geltend gemacht werden (Erw. 1).
- Direkte Nachbarn und Nachbarinnen eines Bauprojektes stehen in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache und sind dadurch stärker betroffen als die restlichen Einwohnerinnen und Einwohner einer Gemeinde (Erw. 2a).
- Das notwendige Rechtsschutzinteresse besteht in der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides bzw. im praktischen Nutzen, den die erfolgreiche Beschwerde dem Beschwerdeführer oder der Beschwerdeführerin eintragen würde (Erw. 2b).

Entscheid des Regierungsrates vom 5. März 2003 in Sachen P.C. gegen Baudepartement und Stadtrat B.

#### *Aus den Erwägungen*

1. Zur Beschwerde an den Regierungsrat ist legitimiert, wer ein schutzwürdiges eigenes Interesse geltend macht (§ 38 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRPG] vom 9. Juli 1968). Dieses Interesse kann rechtlicher oder auch bloss tatsächlicher Natur sein. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird jedoch verlangt, dass der Beschwerdeführer oder die Beschwerdeführerin durch die angefochtene Verfügung stärker als jedermann betroffen ist und in

einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache steht. Schutzwürdig ist das Interesse dann, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation des Beschwerdeführers oder der Beschwerdeführerin durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann (BGE 120 Ib 379 Erw. 4b).

Für die Beschwerdelegitimation von Dritten gelten grundsätzlich dieselben Voraussetzungen wie für die Verfügungsadressaten und -adressatinnen. (...)

2. a) Bei Bauprojekten begründet in der Regel die Nachbarschaft die besondere Beziehungsnähe zur Streitsache sowie die stärkere Betroffenheit, als sie bei den übrigen Mitgliedern der Rechtsgemeinschaft vorliegt (Isabelle Häner, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, Zürich 2000, Rz 712; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG, Zürich 1998, Rz 150 ff.).

(...)

b) aa) Auch bei Drittbeschwerden besteht das notwendige Rechtsschutzinteresse in der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids bzw. im praktischen Nutzen, den die erfolgreiche Beschwerde dem Beschwerdeführer oder der Beschwerdeführerin eintragen würde, das heisst in der Abwendung eines materiellen oder ideellen Nachteils, den der angefochtene Entscheid für ihn oder sie zur Folge hätte (BGE 120 Ib 379 Erw. 4 b; VGE vom 10. Mai 2001 i.S. C.S., BE. 1999.00218). Am notwendigen Rechtsschutzinteresse fehlt es hingegen, wenn feststeht, "dass auch eine Gutheissung der Beschwerde die Beeinträchtigung nicht vom Beschwerdeführer abzuwenden vermag, wenn also selbst die Aufhebung der angefochtenen Verfügung die Situation des Beschwerdeführers nicht verbessern kann" (AGVE 1991 S. 282 Erw. 5a).

bb) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass sich die Liegenschaft X in der Zone für öffentliche Bauten befinde und deshalb nur für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben genutzt werden dürfe. Die Stadt B. hingegen beabsichtige die Büroräumlichkeiten im Erdgeschoss nach dem Umbau und der Restaurierung an Private zu ver-

mieten. Infolgedessen verstosse die erteilte Bewilligung vom 9. September 2002 gegen die Baugesetzgebung.

Sein Rechtsschutzinteresse begründet der Beschwerdeführer damit, dass er sich als Liegenschaftseigentümer darauf verlassen dürfe, dass in seiner unmittelbaren Nachbarschaft nur Bauvorhaben verwirklicht werden, die mit der Baugesetzgebung in Einklang stehen. Als in der Stadt B. tätiger Architekt habe er zudem ein besonderes rechtliches und tatsächliches Interesse daran, dass die städtischen Baubehörden sich bei Bewilligungsentscheiden an die gesetzlichen Grundlagen der Baugesetzgebung halten würden.

Es ist nicht erkennbar, aus welchem Grund die Nutzung der Büroräumlichkeiten durch eine Anwaltskanzlei den Beschwerdeführer tatsächlich mehr beeinträchtigen soll, als die Nutzung derselben durch die städtische Verwaltung. Weder ist mit einer grösseren Lärmbelastung zu rechnen, noch mit einem vermehrten Verkehrsaufkommen. Trotz entsprechender Aufforderung vermochte denn auch der Beschwerdeführer selbst die möglichen Auswirkungen durch die vorgesehene Nutzung nicht darzulegen. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer nicht geltend macht, das Bauvorhaben selbst verstosse gegen die Baugesetzgebung, sondern sich vielmehr an der vorgesehenen Nutzung der Liegenschaft X stört. Diese ist jedoch nicht Bestandteil der Baubewilligung, so dass die Frage, ob die Räumlichkeiten im Erdgeschoss nach dem Umbau und der Restaurierung an Private vermietet oder zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben genutzt werden, nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens vor dem Regierungsrat bilden kann.

cc) (...)

c) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer als direkter Nachbar der Liegenschaft X zwar in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache steht und deshalb stärker betroffen ist als die restlichen Einwohnerinnen und Einwohner der Stadt B. Allerdings vermag er nicht darzulegen, inwiefern seine tatsächliche oder rechtliche Situation durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann bzw. welchen praktischen Nutzen er an einer Gutheissung der Beschwerde hätte. Auf die

Beschwerde ist somit aufgrund des fehlenden schutzwürdigen Interesses nicht einzutreten.

**123 Umweltverträglichkeit einer Mobilfunkantennenanlage.**

- **Die NISV regelt die vorsorgliche Emissionsbegrenzung abschliessend; bei Einhaltung der Grenzwerte der NISV darf der Gemeinderat die Baubewilligung nicht gestützt auf Art. 12 Abs. 2 USG verweigern (Erw. 2).**

Entscheid des Regierungsrates vom 18. Februar 2003 in Sachen Swisscom Mobile AG, Olten, gegen Gemeinderat S.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Die Beschwerdegegner und -gegnerinnen anerkennen, dass die von der Beschwerdeführerin geplante Umrüstung der bestehenden Mobilfunkantenne den geltenden Rechtsnormen entspreche. Jedoch sei ungeachtet der rechtlichen Rahmenbedingungen beim Bau von Mobilfunkanlagen den Bedenken der betroffenen Bevölkerung vor gesundheitsschädigenden Strahlungen Rechnung zu tragen. Der Gemeinderat S. begründet seinen ablehnenden Entscheid im Wesentlichen damit, dass trotz Einhaltung der Voraussetzungen der Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV) vom 23. Dezember 1999 eine Gesundheitsgefährdung infolge des Betriebs einer Mobilfunksendeanlage nicht ausgeschlossen werden könne. Es sei jedenfalls wissenschaftlich nicht bewiesen, dass gesundheitliche Langzeitschäden für Mensch und Umwelt ausgeschlossen werden können. Daher sei die geplante Anlage der Beschwerdeführerin gestützt auf § 51 Abs. 1 und 2 BNO (Verbot übermässiger Einwirkungen) nicht zu bewilligen.

b) aa) Die fragliche Parzelle X liegt gemäss kommunalem Zonenplan in der Kernzone und das fragliche Gebäude grenzt südseitig direkt an den eingedolten Dorfbach. Die äquivalent abgestrahlte Sendeleistung der umgerüsteten Sendeanlage beträgt bei drei Sendern 900, bei weiteren drei 1200 und bei den verbleibenden drei

Sendern 800 Watt. Die Sender werden im 935-MHz-, im 1835-MHz- und im 2110/2170 MHz-Frequenzband betrieben. Sie werden zwischen rund 32 m und 34 m über dem Terrain montiert. Der nächstgelegene Ort mit empfindlicher Nutzung befindet sich im horizontalen Abstand von ungefähr 37 m von den Sendeanlagen entfernt.

bb) (...)

Nach dem Gesagten erfüllt die geplante Sendeanlage der Beschwerdeführerin die Bewilligungsvoraussetzungen gemäss NISV. Die vorgeschriebenen Grenzwerte werden an den kritischen Orten, insbesondere bei den benachbarten Gebäuden, eingehalten.

Diese Ausführungen werden denn auch von keiner der beteiligten Parteien in Zweifel gezogen und auch für den Regierungsrat besteht kein Anlass, von der Auffassung der Abteilung für Umwelt abzuweichen.

c) Das Bundesgericht hat in einem neueren Entscheid (BGE 126 II 399 ff.) entschieden, dass Art. 4 NISV die vorsorgliche Emissionsbegrenzung abschliessend regle und die rechtsanwendenden Behörden im Einzelfall nicht gestützt auf Art. 12 Abs. 2 USG eine noch weitergehende Begrenzung verlangen können (BGE a.a.O., E. 3 c). Im Übrigen sei die in der NISV geregelte vorsorgliche Emissionsbegrenzung bundesrechtskonform (BGE a.a.O., E. 4).

Nach dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung, von der abzuweichen für den Regierungsrat kein Anlass besteht, ist es dem Gemeinderat S. verwehrt, gestützt auf § 51 Abs. 1 und 2 BNO die Baubewilligung für die Umrüstung der Mobilfunkanlage wegen vermuteten gesundheitsschädigenden Auswirkungen zu verweigern, wenn die nach der NISV massgebenden Anlage- und Immissionsgrenzwerte eingehalten werden. Den Beschwerdegegnern und -gegnerinnen bleibt es aber unbenommen, mit ihren demokratischen Mitwirkungsrechten eine Änderung der geltenden, von ihnen aber als für den Gesundheitsschutz ungenügend empfundenen Rechtsnormen anzustreben; im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens besteht dafür jedoch kein Raum.

d) Nach dem hievorigen Gesagten kann die Baubewilligung auch nicht unter der Auflage erteilt werden, dass ein Feldversuch mit allen von der Baute betroffenen Einwohnern und Einwohnerinnen in S.

über drei Jahre durchzuführen sei, um die potentiell schädlichen und/oder lästigen Einwirkungen der Anlage auf Mensch und Tier zweifelsfrei abzuklären. Diese Auflage käme einer befristeten Baubewilligung gleich, für die keine Rechtsgrundlage besteht. Die Beschwerdeführerin hat einen Anspruch auf Erteilung einer Baubewilligung ohne Auflagen und Bedingungen, wenn alle im Einzelfall massgebenden Normen eingehalten werden; denn andere als die gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen dürfen bei der Erteilung der Baubewilligung keine Rolle spielen (Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Band I, 3. Auflage, Zürich 1999, N 509 f.). Für die Verknüpfung einer Baubewilligung mit einer Auflage, wie sie die Beschwerdegegner und -gegnerinnen fordern, fehlt eine entsprechende gesetzliche Grundlage.

(...)

(Dieser Entscheid wurde vom Verwaltungsgericht vollumfänglich bestätigt. Das Urteil des Verwaltungsgerichtes wurde an das Bundesgericht weitergezogen; dessen Entscheid ist noch ausstehend.)

#### 124 Wasserversorgungsanlage.

- **Die Gemeinde kann ihre Pflicht, die öffentlichen Wasserleitungen zu bauen, nicht den Privaten auferlegen.**

Entscheid des Baudepartements vom 27. Oktober 2003 in Sachen X. gegen Gemeinderat B.

#### *Sachverhalt*

Der Gemeinderat B. erteilte der X. die Baubewilligung für die Erschliessung ihres Grundstückes. Hinsichtlich der Wasserversorgung machte er ihr zur Auflage, dass sie die Leitung nicht nur bis zu ihrer Parzelle, sondern eine Ringleitung für das gesamte Gebiet zu erstellen hätte. X. erhebt dagegen erfolgreich Beschwerde beim Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

4. b) Bei Erschliessungen sind zwei Dinge auseinander zu halten, nämlich einerseits die Frage, wer die Anlagen zu erstellen, andererseits wer die Kosten zu tragen hat (AGVE 1981, S. 205). Das Baudepartement kann nur die erste Frage beurteilen; für Streitigkeiten über die Finanzierung sieht das BauG vor, dass zunächst beim Gemeinderat Einsprache zu erheben ist und dessen Entscheid bei der Schätzungskommission angefochten werden kann (§ 35 Abs. 2 BauG).

(...)

d) Bestimmungen über die Erstellung von Anlagen der Wasserversorgung finden sich im Wasserreglement der Gemeinde B. vom 7. Dezember 1992/4. März 1993. Danach erstellt und unterhält die Wasserversorgung (WV) alle öffentlichen Anlagen des Leitungsnetzes. Dazu gehören die im öffentlichen und privaten Grund liegenden Leitungen, die nach Dimension und Anlage für den Anschluss mehrerer Gebäude und der Hydranten bestimmt sind (§ 14 Abs. 1 WR). Selbst bei der – allerdings mit dem geltenden BauG nicht mehr korrespondierenden – Privaterschliessung (§ 18 WR) obliegt der Bau der Leitungen der WV. Damit steht fest, dass die Beschwerdeführerin zum Bau der Ringleitung, welche ohne Zweifel eine Anlage im Sinne von § 14 WR ist, nicht verpflichtet werden kann. Die Praxis des Gemeinderates, dass zumindest Feinerschliessungen allein Sache der Grundeigentümer sind, hält vor dem WR nicht Stand; daran ändert nichts, dass auch weitere Gemeinden so verfahren.

[Anmerkung: Die Erschliessung durch Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer nach Massgabe von § 37 BauG bleibt vorbehalten.]





## IV. Strafvollzug

### 125 Stationäre suchtspezifische Massnahme gemäss Art. 44 StGB (Behandlung von Trunk- und Rauschgiftsüchtigen).

- Ziel eines Massnahmenvollzugs im Sinne von Art. 44 StGB ist es, mittels Suchttherapie die Rückfallgefahr zu bekämpfen (Erw. 1 c).
- Voraussetzungen für eine definitive oder bedingte Entlassung aus der Massnahme bzw. für eine Einstellung der Massnahme (Erw. 1 b-e).
- Eine Krankheit (im konkreten Fall eine HIV-Erkrankung) schliesst weder den Strafvollzug noch eine stationäre Massnahme von vornherein aus (Erw. 1 d cc).
- Frage der Notwendigkeit einer neuen Begutachtung im Massnahmenvollzug (Erw. 1 d dd).

Entscheid des Regierungsrates vom 26. März 2003 in Sachen R.M. gegen Departement des Innern.

### *Aus den Erwägungen*

1. b) Nach Art. 374 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB) sind die Kantone zum Vollzug der Straf- bzw. Massnahmeurteile verpflichtet. Dabei obliegen dem Departement des Innern gemäss § 18 des kantonalen Gesetzes über die Strafrechtspflege vom 11. November 1958 (StPO) in Verbindung mit § 3 des Dekrets über den Vollzug von Strafen und Massnahmen vom 27. Oktober 1959 (Strafvollzugsdekret) alle Aufgaben und Verfügungen im Straf- und Massnahmenvollzug, sofern nicht ausdrücklich andere Behörden zuständig sind. Es hat dabei insbesondere den Vollzug der Freiheitsstrafen und der freiheitsentziehenden Massnahmen anzuordnen, über die bedingte und probeweise Entlassung und deren Widerruf zu entscheiden sowie die erforderlichen Verfügungen für den Vollzug der Nebenstrafen und andern Massnahmen zu treffen.

Gemäss Art. 44 Ziff. 4 StGB beschliesst die zuständige Behörde die Entlassung des Eingewiesenen, wenn sie ihn für geheilt hält. Sie kann diesen aber auch für ein bis drei Jahre bedingt entlassen und ihn für diese Zeit unter Schutzaufsicht stellen. Diese Behörde hat ihren Beschluss vor der Entlassung dem Richter mitzuteilen. Eine Einstellung der stationären Massnahme drängt sich dann auf, wenn sich zeigen sollte, dass der Eingewiesene nicht geheilt werden kann oder die Voraussetzungen für eine bedingte Entlassung nach zwei Jahren Aufenthalt in der Anstalt noch nicht eingetreten sind (Art. 44 Ziff. 3 Abs. 1 StGB).

c) Ziel eines Massnahmenvollzugs im Sinne von Art. 44 StGB ist es, mittels Suchttherapie die Rückfallgefahr zu bekämpfen. Je nach Dauer, Intensität und Struktur des Suchtproblems und in Würdigung der spezifischen Persönlichkeit sowie der jeweiligen Lebensumstände der einzelnen Straftäter bzw. Straftäterinnen ordnet das Gericht eine stationäre Behandlung in einer Trinkerheilanstalt oder einer anders gearteten Heilanstalt an, oder es sieht eine ambulante Behandlung vor, die in der Regel als Psychotherapie bei einer entsprechenden Institution oder anerkannten Fachperson durchzuführen ist. Um die Rückfallgefahr wirkungsvoll bannen zu können, ist es auch im Falle einer trinkerspezifischen Massnahme stets angezeigt, die ursächlich hinter dem Symptom des Alkoholismus stehende Lebensproblematik zu behandeln und zu verbessern und damit Voraussetzungen zu schaffen, die es der behandelten Person ermöglichen, ihr Suchtverhalten dauerhaft aufgeben zu können. Ist die Heilung einer Krankheit erfolgt bzw. haben sich die Lebensumstände stabilisiert und indikationsgemäss verändert, wird die Weiterführung einer Behandlung obsolet. Es gehört deshalb zu den Aufgaben der Vollzugsbehörde, den Vollzug der Massnahme durch das Einverlangen von entsprechenden Berichten der Anstaltsleitung zu beaufsichtigen (§ 10 Verordnung über den Vollzug von Strafen und Massnahmen [Strafvollzugsordnung] vom 23. Januar 1964). Ist der Grund der angeordneten Massnahme weggefallen, so hat die zuständige Behörde von Amtes wegen laut Art. 44 Ziff. 4 StGB die definitive oder bedingte Entlassung aus der Massnahme zu beschliessen (Stefan Trechsel, Kurzkomentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch,

Zürich 1989, N 23 zu Art. 43; Jörg Rehberg, Grundriss Strafrecht II, 6. Auflage, Zürich 1994, S. 161/169). Mit Blick auf Sinn, Zweck und Inhalt einer gerichtlich angeordneten Massnahme ist dabei einzig relevant, ob das Massnahmenziel erreicht worden ist.

d) aa) (...)

bb) (...)

Für den Regierungsrat ist aufgrund der Ausführungen des Beschwerdeführers und der Stellungnahmen der Fachpersonen erstellt, dass eine Massnahmenbedürftigkeit nach wie vor besteht. Daran ändert auch die vom Beschwerdeführer angeführte Tatsache nichts, dass die Dauer der stationären Massnahme in Kürze der Gesamtdauer der Freiheitsstrafen gleichkommt.

Der Auffassung des Beschwerdeführers, wonach die stationäre Massnahme nicht erfolgversprechend sei, kann nicht gefolgt werden und widerspricht auch den Feststellungen des Gutachters Dr. med. (...). Die stationäre Massnahme soll die Rückfallgefahr vermindern, wobei schon geringe Erfolgsaussichten genügen (BGE 105 IV 90). Auch bei strafrechtlich angeordneten Massnahmen ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV]; § 2 der Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980). Dabei geht es auch um die Frage, ob überhaupt erwartet werden kann, dass sich die Trunk- bzw. Rauschgiftsucht des Betroffenen tatsächlich heilen lässt. Dafür müsste beim Betroffenen ein Mindestmass an Kooperationsbereitschaft gegeben sein (BGE 128 IV 241, 249). Der Beschwerdeführer macht denn auch geltend, dass er sich bemüht habe, sich im Rahmen der Therapie im Effingerhort, Reha-Haus für Alkoholabhängige, in die Hausgemeinschaft einzufügen und sich mit seiner Suchtproblematik auseinanderzusetzen. Diese Auffassung wird von den Fachstellen geteilt. Der Beschwerdeführer legt zwar eine gewisse passive Verweigerungshaltung an den Tag; er geht aber täglich zur Arbeit, erfüllt die ihm übertragenen Aufgaben und engagiert sich auch in weiteren Bereichen wie Sport und Gruppengesprächen. Hinzu kommt, dass erfahrungsgemäss von Seiten der Betroffenen regelmässig mit einem gewissen Widerstand gegen die durchzuführenden Therapien zu rechnen ist. Daher dürfen an die Ko-

operationsbereitschaft auch keine übertriebenen Anforderungen gestellt werden. Die vorhandene Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers deutet jedoch darauf hin, dass er an einer Behandlung seiner Probleme interessiert ist und die angeordnete Einweisung in das Therapiezentrum „im Schache“ durchaus erfolgsversprechend erscheint. Zudem ist zu erwarten, dass der Beschwerdeführer aufgrund der von der Sektion Straf- und Massnahmenvollzug unabhängigen Beurteilung seiner Situation durch den Regierungsrat einen gewissen Motivationsschub erhält, der eine positive Wirkung auf seinen Therapiewillen ausübt.

Der vom Beschwerdeführer vorgebrachte Entzug des Führerausweises verfolgt nicht das gleiche Ziel wie eine stationäre Behandlung. Daher hat die eine Massnahme keinen Einfluss auf die Aufrechterhaltung oder Aufhebung der anderen.

d) cc) Nach der Praxis des Regierungsrates und des Verwaltungsgerichts schliesst eine Krankheit den Strafvollzug nicht von vornherein aus (RRB Nr. ...; AGVE 1981, S. 4). Dieser Grundsatz gilt auch für den Vollzug einer stationären Massnahme. Von diesem Grundsatz kann insbesondere dann abgewichen werden, wenn dem Betroffenen gesundheitliche Nachteile von einer gewissen Schwere drohen, die ihm im Hinblick auf das Grundrecht der persönlichen Freiheit und den darin enthaltenen Anspruch auf Wahrung der körperlichen und geistigen Unversehrtheit nicht zugemutet werden können; insbesondere ist die Menschenwürde zu wahren. Das Therapiezentrum „im Schache“ ist in der Lage, die medizinische und psychologische Betreuung des Beschwerdeführers im Hinblick auf seine HIV-Erkrankung zu gewährleisten. Neben der vorhandenen Infrastruktur des Gesundheitsdienstes steht dem Beschwerdeführer in Absprache mit dem intern zuständigen Arzt auch eine externe medizinische Betreuung offen. Der Beschwerdeführer hat aber bisher von dem ihm zur Verfügung stehenden medizinischen Angebot nur einen ungenügenden Gebrauch gemacht. Gerade die Inanspruchnahme der ihm zur Beratung zur Seite stehenden medizinischen und psychologischen Ansprechpartner ist indessen notwendig, um die Suchtprobleme erfolgreich bewältigen zu können. Dafür bedarf es aber einer geschützten Umgebung, die ihm das Therapiezentrum „im Scha-

che“ bieten kann. Aus medizinischer und psychologischer Sicht kann somit nicht gesagt werden, dass die Therapie inadäquat oder unverhältnismässig sei.

Neben der medizinischen Behandlung der HIV-Erkrankung ist das soziale Umfeld ebenfalls von zentraler Bedeutung. Dem Beschwerdeführer ist es denn auch nicht verwehrt, Ausgang und Urlaube zu beziehen und dadurch seine soziale Integration ausserhalb des Therapiezentrums zu erhalten. Diese Möglichkeiten scheint er indessen nicht nutzen zu wollen. Aufgrund der noch bestehenden Therapiebedürftigkeit kann dem Beschwerdeführer nicht ein uneingeschränkt grosser Freiraum zugestanden werden. Er bedarf noch einer gewissen Betreuung, die ihm im besagten Therapiezentrum in geeigneter Weise zuteil werden kann. Zur Durchführung der erforderlichen Massnahmen muss eine bestimmte Ordnung aufrechterhalten bleiben, die in einem gewissen Widerspruch zu einem uneingeschränkten Besuchs- und Urlaubsrecht steht. In Abwägung der betroffenen Interessen sieht der Regierungsrat denn keine Veranlassung, von der gegenwärtig praktizierten Regelung abzuweichen. Nach dem Gesagten besteht aus medizinischen oder psychologischen Gründen kein Anlass, den stationären Massnahmenvollzug einzustellen oder aufzuheben.

d) dd) Das Gesetz selbst legt in Art. 44 Ziff. 3 bzw. 4 StGB nicht fest, aufgrund welcher Entscheidungsgrundlagen eine erneute Beurteilung des Betroffenen vorzunehmen ist. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens ist insbesondere zu prüfen, ob noch auf die Gutachten vom 11. Januar 1999 bzw. 23. Juli 2001 abgestellt werden darf oder ob eine neue Begutachtung zu erfolgen hat. Gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung ist dabei nicht an das formale Kriterium des Alters des Gutachtens anzuknüpfen. Es kann auf ein älteres Gutachten abgestellt werden, wenn sich die Verhältnisse seit dessen Erstellung nicht verändert haben. So ist es durchaus möglich, dass ein Sachverständiger bereits im Hauptverfahren oder später im Verlaufe des Vollzugs sich so umfassend zu Fragen der Behandelbarkeit des Exploranden oder zu einer Behandlung geäussert hat, dass sich darauf die Antworten auf Fragen ableiten lassen, die sich stellen, wenn eine Massnahme später scheitert. Überdies dürfte in vielen

Fällen das Spektrum von möglichen Massnahmen im Zeitpunkt der Entscheidung nicht sehr gross sein. Entsprechend sind in einem späteren Verfahrensstadium auch keine zusätzlichen Abklärungen erforderlich, um Alternativen beurteilen zu können (BGE 128 IV 241, 247).

Die mit Gutachten vom 11. Januar 1999 bzw. 23. Juli 2001 vorgenommenen und voneinander unabhängigen Beurteilungen der Situation des Beschwerdeführers erscheinen auch zum heutigen Zeitpunkt noch zutreffend. Zumindest ist für den Regierungsrat seit der letzten Begutachtung keine Veränderung der persönlichen Situation oder des sachlichen Umfelds des Beschwerdeführers feststellbar. Diese Auffassung bestätigen denn auch bereits die in den Akten enthaltenen Berichte der Anstaltsleitungen des Effingerhortes und des Therapieheims „im Schachen“. Es ist somit von einer erneuten psychiatrischen Begutachtung abzusehen, da diese keine neuen Anhaltspunkte zu liefern vermag, die dem Regierungsrat nicht bereits aufgrund der Akten und den Äusserungen des Beschwerdeführers bekannt sind. In Übereinstimmung mit der Auffassung der Sektion Straf- und Massnahmenvollzug drängt sich eine nochmalige Begutachtung nicht auf.

e) Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass zum jetzigen Zeitpunkt weder eine Einstellung der Massnahme noch eine bedingte Entlassung des Beschwerdeführers das geeignete Mittel darstellt, um die noch vorhandene Suchtproblematik unter Kontrolle zu bringen. Vielmehr ist die stationäre Behandlung im Therapiezentrum „im Schache“ weiterzuführen, da doch eine gewisse Aussicht auf eine Verminderung der Rückfallgefahr besteht.

(...)

## V. Schulrecht

### 126 Schulgeld.

- **Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das fortwährende Vorliegen wichtiger Gründe gemäss § 6 Abs. 2 SchulG voraus; gestörtes Verhältnis zwischen Lehrkraft, Schulkind und Eltern als wichtiger Grund (Erw. 1 und 3).**
- **Angemessene Dauer des unentgeltlichen auswärtigen Schulbesuchs (Erw. 4).**

Entscheid des Regierungsrates vom 7. Mai 2003 in Sachen K.E. gegen Departement Bildung, Kultur und Sport.

### *Aus den Erwägungen*

1. a) Gemäss Art. 62 der Bundesverfassung (BV) vom 18. April 1999 sind für das Schulwesen die Kantone zuständig. Sie sorgen für einen ausreichenden Grundschulunterricht, der allen Kindern offen steht. Der Grundschulunterricht ist obligatorisch und untersteht staatlicher Leitung oder Aufsicht. An öffentlichen Schulen ist er unentgeltlich. Dementsprechend gewährt der Kanton Aargau in § 34 der Kantonsverfassung vom 25. Juni 1980 (KV) und in § 3 Abs. 3 des Schulgesetzes vom 17. März 1981 (SchulG) den Kindern und Jugendlichen mit Aufenthalt im Kanton den unentgeltlichen Besuch der öffentlichen Schulen. § 52 Abs. 1 SchulG verpflichtet denn auch die Gemeinden, die Kindergärten und die Volksschulen einschliesslich der Sonderschulen selbst zu führen oder sich an einer entsprechenden Kreisschule zu beteiligen bzw. das Schulgeld für Kinder mit Aufenthalt auf ihrem Gebiet zu übernehmen. Im Gegenzug verpflichtet § 6 Abs. 1 SchulG die Kinder dazu, die Schulpflicht "in der Regel" in den öffentlichen Schulen der Wohngemeinde oder des Schulkreises, zu dem die Wohngemeinde gehört, zu erfüllen.



Die Eltern haben nach dem Gesagten kein Recht auf freie Wahl des Schulortes ihrer Kinder, weil dadurch die Schulplanung ernsthaft in Frage gestellt würde und die im Schulgesetz vorgesehene Trägerschaft der Volksschule durch die Gemeinden nicht mehr vollziehbar wäre. Das allgemeine Interesse an der geregelten Schulorganisation geht somit dem privaten Interesse an einer Ausnahmegewilligung vor (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 1985 S. 614 f.; 1989 S. 502 f.; 1991 S. 161). Demzufolge ist die Aufenthaltsgemeinde auch nur in zwei Fällen verpflichtet, bei einem auswärtigen Schulbesuch das Schulgeld zu übernehmen. So besteht zum einen ein Anspruch auf unentgeltlichen auswärtigen Schulbesuch, wenn die Aufenthaltsgemeinde die betreffende Schulstufe oder den Schultyp nicht führt. Im Weiteren ist der Anspruch in all jenen Fällen gegeben, in welchen triftige Gründe vorliegen, die ein ausnahmsweises Abweichen von der Regel des Schulbesuchs in der Aufenthaltsgemeinde und damit eine durch die Schulpflege zu veranlassende Einweisung in eine auswärtige Schule rechtfertigen (AGVE 1989 S. 503; 1991 S. 160 f.; 1995 S. 605 f.; 2001 S. 156 f.; Marco Borghi, Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, Basel/Zürich/Bern 1988, Art. 27 Rz. 55 ff., mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesrates). Die Schulpflege der Aufenthaltsgemeinde des betreffenden Kindes ist zuständig, zu prüfen, ob derartige Gründe für eine Zuweisung des Kindes in eine auswärtige Schule vorliegen. Sie hat sich zudem zu vergewissern, dass die Schulpflege der auswärtigen Schule mit der Aufnahme des Kindes in die auswärtige Schule auch einverstanden ist (§ 73 Abs. 1 und 2 SchulG).

b) Die Gemeinde B. führt eine Primarschule, in der die ersten fünf Klassen besucht werden können. Demgemäss besteht vorliegend nur dann ein Anspruch auf Übernahme des Schulgeldes durch die Gemeinde B., wenn seitens von K.E. (nachfolgend: Beschwerdeführer) triftige Gründe für den auswärtigen Besuch der Primarschule in G., anstatt in seiner Aufenthaltsgemeinde B., gegeben sind.

Das Vorliegen von triftigen Gründen ist im Allgemeinen dann zu bejahen, wenn aufgrund besonderer Verhältnisse die Anwendung der allgemeinen Regel gemäss § 6 SchulG nicht sachgerecht wäre

sowie zu Härten und Unbilligkeiten führen würde und damit im Einzelfall dem Kind der Besuch der Schule in der Aufenthaltsgemeinde nicht zugemutet werden kann (AGVE 1995 S. 605 mit weiteren Hinweisen). Nach der Rechtsprechung kann beispielsweise ein gestörtes Verhältnis zwischen Lehrkraft und Schulkind eine Ausnahme von § 6 SchulG begründen (vgl. VPB [Verwaltungspraxis der Bundesbehörden] 48 [1984] Nr. 39). Ein unentgeltlicher auswärtiger Schulbesuch kann auch dann gerechtfertigt sein, wenn aufgrund des früheren Verhaltens einer Lehrperson eine schwerwiegende Konfliktsituation oder persönliche Unverträglichkeiten im Verhältnis zwischen Lehrkraft und Schulkind ernsthaft zu erwarten sind, aufgrund deren ein Schulbesuch in der Aufenthaltsgemeinde nicht zumutbar wäre (vgl. dazu RRB Nr. ...). Ferner ist grundsätzlich davon auszugehen, dass bei einer massiv gestörten Eltern-Lehrkraft-Beziehung ein Schüler bzw. eine Schülerin Anspruch auf Versetzung in eine andere Klasse haben kann. Dies dann, wenn solche Störungen sich auch auf das Lehrkraft-Schulkind-Verhältnis auswirken und damit der Unterrichtserfolg und eine gesunde Persönlichkeitsentwicklung des Kindes in Frage gestellt werden. Ein solcher Anspruch kann sich aber nicht auf rein subjektive Befürchtungen stützen, die massive Störung muss objektiviert sein (vgl. den oben erwähnten AGVE 1995 S. 606). Liegt eine derartige Situation vor, ist weiter erforderlich, dass die Gründe für die Differenzen nicht allein im Verantwortungsbereich der Eltern liegen, indem sie beispielsweise den Konflikt bewusst provoziert und geschürt haben (vgl. dazu RRB Nr. ...). Ein derartiges Verhalten wäre als rechtsmissbräuchliches Herbeiführen des Konfliktes zu werten, welches keinen Anspruch auf Übernahme des Schulgeldes durch die Aufenthaltsgemeinde zu begründen vermag.

2. (...)

3. a) Die Eltern des Beschwerdeführers veranlassten vorliegend den Schulwechsel nach G., da sie der Ansicht waren, ihm sei ein Schulbesuch in B. nicht mehr länger zuzumuten. Entgegen der Meinung der Vorinstanz lassen sich den Akten Anhaltspunkte entnehmen, welche die Behauptungen und Vorwürfe des Beschwerdeführers bzw. seiner Eltern zu stützen vermögen, d.h. objektivieren, dass die

Verhältnisse zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Lehrerin, C.H., sowie - infolgedessen - zwischen den Schulbehörden und den Eltern des Beschwerdeführers nicht nur nicht optimal, sondern tatsächlich so stark belastet waren, dass dies sich in unzumutbarer Weise auf den Beschwerdeführer auswirkte.

b) Zunächst ist grundsätzlich unbestritten und auch genügend belegt, dass beim Beschwerdeführer im betreffenden Zeitpunkt sowohl gewisse Schulprobleme als auch gesundheitliche Probleme auftraten. Dies gilt, auch wenn seitens der Vorinstanz im Einzelnen sowohl der genaue Zeitpunkt des ersten Auftretens, das Ausmass als auch der schlüssig erstellte Zusammenhang dieser Probleme mit der Schulsituation in Frage gestellt worden sind. So liegen insbesondere verschiedene Arzt- bzw. Therapieberichte vor, welche die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Schwierigkeiten zu stützen vermögen und wogegen auch keine konkreten Indizien bestehen, die geeignet wären, ihre Zuverlässigkeit ernsthaft in Zweifel zu ziehen (vgl. VPB 67 I [2003 I] Nr. 3). Zum einen ergibt sich etwa aus dem Zeugnis der den Beschwerdeführer seit seiner Geburt behandelnden Ärztin, Dr. med. C.P., vom 16. März 2001 (vgl. ...), dass beim Beschwerdeführer im fraglichen Zeitraum Konzentrationsstörungen festgestellt wurden. Im Weiteren ist im selben Dokument festgehalten, dass die Schulsituation bereits sekundäre Auswirkungen (vor allem Aggressivität, Verweigerung, usw.) zeige, so dass es dringend ratsam erscheine, die Schulsituation (Klasse/Lehrerin) sobald wie möglich zu ändern. Dem Bericht der Dipl. Psychomotorik-Therapeutin H.S. vom 1. Juni 2001 (vgl. ...) lässt sich sodann unter anderem entnehmen, dass der unter Konzentrationsproblemen leidende Beschwerdeführer im Verlaufe der am 25. August 2000 begonnenen Therapie immer wieder zum Ausdruck gebracht habe, dass er sich bei seiner Lehrerin nicht wohl fühle, und sich daraus Momente ergeben hätten, in denen dieser deshalb aggressiv, frustriert oder traurig gewesen sei. Nachdem der psychische Druck für den Beschwerdeführer in der Folge immer grösser und unerträglicher geworden sei, habe sich die Situation nach dem Wechsel in die Gesamtschule G. insofern geändert, als der Beschwerdeführer fortan ausgeglichener, ruhiger und emotional stabiler geworden sei. Schliesslich macht auch die Homöopathin SHI L.J.,

bei welcher der Beschwerdeführer seit Oktober 1999 in Behandlung war, die Spannungen in der Primarschule B. als wesentlichen Grund für die in ihrer homöopathischen Therapie behandelten Konzentrationsprobleme, Aggressionen, Schlafstörungen und Hautprobleme des Beschwerdeführers verantwortlich. Gleichzeitig hält sie fest, dass beim Beschwerdeführer mit dem Schulwechsel Besserungen seiner Situation und in der Folge auch grosse Fortschritte zu verzeichnen gewesen seien (vgl. Bericht von L.J., ...).

c) Anders als im vorinstanzlichen Entscheid sind nun indessen die Ursachen zu beurteilen, welche letztlich zum Schulwechsel geführt haben. Im Gegensatz zur Einschätzung der Vorinstanz ist dabei insbesondere der Rolle der Lehrerin des Beschwerdeführers eine andere, grössere Bedeutung beizumessen. So sind Anhaltspunkte ersichtlich, dass die vom Beschwerdeführer gegenüber seiner früheren Lehrerin geltend gemachten Unkorrektheiten oder Fehlleistungen im Umgang mit ihm und anderen Schülerinnen und Schülern nicht von vornherein jeglicher Grundlage entbehren und sich diese auch dahingehend hätten auswirken können, dass mit dem fortgesetzten Schulbesuch des Beschwerdeführers bei der betreffenden Lehrerin eine noch stärkere Gefährdung seines Unterrichtserfolges sowie seiner gesunden Persönlichkeitsentwicklung verbunden gewesen wäre. Diese Annahmen stützend räumt zum einen auch die Schulpflege B. als eine mit der konkreten Situation bestens vertraute Behörde Probleme mit der fraglichen Lehrerin ein. Dabei anerkennt die Schulpflege B. sowohl Schwierigkeiten der Lehrerin im Umgang mit Eltern als auch den Umstand, dass es seitens der Lehrerin - wenn auch nur in seltenen Ausnahmefällen - zu Züchtigungen von Schülerinnen und Schülern gekommen sei. Aufgrund der für die Schulpflege hieraus entstandenen schwierigen schulpolitischen Situation habe sie der - seit einem gescheiterten Referendumsversuch gegen ihre Wahl unter Beobachtung stehenden - Lehrerin denn auch einen Schulwechsel nahe gelegt; dies obwohl ihr das Inspektorat keine Beanstandungen hinsichtlich der Unterrichtsführung der Lehrerin mitgeteilt habe (vgl. Stellungnahme der Schulpflege B. ...). Abgesehen von den vorgenannten Feststellungen der Schulpflege B. lässt sich auch aus anderen Umständen ableiten, dass dem Beschwerdeführer nicht einfach

nur die persönliche Art seiner Lehrerin (Unterrichtsstil) nicht behagte. Wie sich aus den Akten ergibt, sind nämlich gegenüber der Lehrerin auch von anderer Seite ähnlich lautende Vorwürfe erhoben worden. So erfolgten seitens zahlreicher anderer Eltern, deren Kinder bei derselben Lehrerin den Unterricht besuchten, übereinstimmende Beanstandungen hinsichtlich ihrer Unterrichtsführung (unter anderem auch mit Hinweisen auf körperliche Züchtigungen; vgl. ...).

Auch wenn es sich bei den zuletzt genannten Beanstandungen anderer Eltern stets um subjektive Aussagen Betroffener über Vorfälle handelt, die teilweise schon längere Zeit zurückliegen, so ist diesen Vorbringen bei der Würdigung der konkreten Verhältnisse doch Beachtung zu schenken. Dies gilt insbesondere, da diese Aussagen zusammen mit den Feststellungen der Schulpflege B. zu belegen vermögen, dass es sich bei den vorliegend geltend gemachten Misständen nicht bloss um offensichtlich hochstilisierte Fantasien des Beschwerdeführers bzw. seiner Eltern handelt. Dementsprechend ist nachfolgend davon auszugehen, dass das (Vertrauens-)Verhältnis zwischen dem Beschwerdeführer bzw. seinen Eltern und der Lehrerin auch bei objektiver Betrachtungsweise tatsächlich stark belastet war. Dabei lässt sich nicht ausschliessen, dass gerade auch das fehlende Vertrauensverhältnis zwischen den Eltern und der Lehrerin sich zusätzlich negativ auf das Schüler-Lehrerin-Verhältnis auswirkte. Unter diesen besonderen Umständen wäre es auf jeden Fall angezeigt gewesen, dass seitens der durch die Eltern des Beschwerdeführers angerufenen Schulpflege B. korrigierend und vertrauensbildend eingegriffen worden wäre. Wie sich noch zeigen wird, ist der Schulpflege B. diese Vertrauensbildung aber gerade nicht gelungen. Welche Bedeutung diesem Umstand hinsichtlich der Schulgeldfrage zukommt, ist nachfolgend zu prüfen.

d) Gemäss § 71 SchulG ist die Schulpflege Aufsichtsbehörde und in allen Angelegenheiten der Volksschule zuständig; insbesondere obliegt ihr die Überwachung des Schulbetriebes und des Unterrichtes, die Förderung des Kontakts zwischen Eltern und Lehrerschaft sowie die Behebung von Anständen (§ 71 lit. a und c SchulG). Sie wird in ihrer Arbeit durch Inspektoren oder Inspektorinnen unterstützt, ist doch deren Aufgabe die pädagogische und fachliche

Aufsicht über den Unterricht an den öffentlichen Schulen sowie die Beratung der Lehrpersonen sowie der Schulbehörden (§ 51 SchulG sowie § 37 Abs. 1 der Verordnung über die Volksschule vom 29. April 1985 [nachfolgend: Volksschulverordnung]). (...)

Trotz längerer Kenntnis der mit der betreffenden Lehrerin zusammenhängenden Problematik im Allgemeinen sowie der durch die Eltern des Beschwerdeführers im Vorfeld zum Schulwechsel klar signalisierten drohenden Eskalation der Situation im Speziellen war sich die Schulpflege B. vorliegend offensichtlich der Dringlichkeit ihres einschreitenden Handelns nicht im Klaren. So verzichtete sie auch nach mehreren (teilweise telefonischen) Kontaktnahmen durch die Eltern des Beschwerdeführers auf eine genaue Prüfung der Verhältnisse und damit auch auf den Beizug des Inspektorats. Dementsprechend liegen weder den Akten diesbezügliche Inspektionsberichte bei noch kann sich die in den Jahren 1999 bis 2001 amtierende Inspektorin von B. an eine Kontaktnahme durch die Schulpflege oder die Lehrerin betreffend den Fall "K.E." erinnern (vgl. Stellungnahme von M.W. ...). Im Weiteren unterliess es die Schulpflege auch, andere greifende Massnahmen innert nützlicher Frist und mit Nachdruck anzuordnen bzw. - zumindest - dem Beschwerdeführer und seinen Eltern plausibel darzulegen, dass sie sich der Angelegenheit ernsthaft annehmen werde. Stattdessen beschränkte sie sich auch in ihrem letzten vor dem Schulwechsel ergehenden Schreiben vom 22. März 2001 darauf, die Schreiben der Eltern E. vom 18. März 2001 (vgl. ...) sowie der Homöopathin SHI L.J. vom 20. März 2001 (darin wurde unter anderem auf die starke Verschlechterung des allgemeinen Zustands sowie das Leiden des Beschwerdeführers unter der grossen Spannung in der Schule hingewiesen; vgl. ...) mit letztlich bloss vertröstenden Worten zu beantworten. Auf jeden Fall lässt sich dem Schreiben der Schulpflege B. vom 22. März 2001 nichts entnehmen, woraus der Beschwerdeführer und seine Eltern auf eine baldige und ernsthafte Lösung der anstehenden problematischen Situation hätten schliessen können (vgl. ...).

e) Unter den vorstehenden, besonderen Umständen würde es vorliegend zu kurz greifen, mit der Vorinstanz allein die Eltern E. für den Konflikt mit den Schulbehörden sowie für die Eskalation der

Situation (mit letztlich fluchtartigem Schulwechsel) als verantwortlich anzusehen. Zu diesem Schluss ist zu gelangen, auch wenn das Verhalten der Eltern E. nicht als durchgängig korrekt eingestuft werden kann. So erscheint insbesondere das gegenüber der Schulpflege B. sowie der Therapeutin des Beschwerdeführers ausgesprochene Verbot der Eltern E., wonach es diesen grundsätzlich untersagt war, mit der Lehrerin ein direktes und klärendes Gespräch zu führen, als problematisch. Dies gilt, auch wenn es sich aus Sicht der Eltern als nachvollziehbar erweist, dass sie durch dieses Verhalten ihren Sohn vor allfälligen Repressionsmassnahmen seitens seiner Lehrerin bewahren wollten. Des Weiteren ist zu beanstanden, dass die Eltern E. die Schulpflege B. offensichtlich nicht über die sich im fraglichen Zeitpunkt bereits konkretisierende Möglichkeit eines Schulwechsels informierten. Auch wenn nicht mit nachweislich schlechter Absicht erfolgt, so ist doch festzustellen, dass eine entsprechende Thematisierung durch die Eltern E. einer einvernehmlichen Lösung der vorliegend sehr verfahrenen Situation sicherlich hätte zuträglich sein können. Demgegenüber kann den Eltern E. keineswegs eine bereits anfänglich – d.h. seit der Einschulung des Beschwerdeführers – vorhandene, klar ablehnende Haltung gegenüber der Schule B. und insbesondere der Lehrerin des Beschwerdeführers vorgeworfen werden. Trotz - aus Sicht der Eltern E. - ebenfalls negativen Erfahrungen im Zusammenhang mit dem Schulbesuch der älteren Schwester des Beschwerdeführers in B. zeigten die Eltern E. nämlich insofern ihren guten Willen, als sie dem späteren Eintritt des Beschwerdeführers in die Primarschule B. zustimmten; indem sie auch nach den aufkommenden Problemen mit ihrem Sohn hinsichtlich ihrer Tochter von einem Schulwechsel absahen, bewiesen sie sodann, dass es ihnen bei ihrem Handeln keineswegs um eine grundsätzliche Opposition gegenüber der Schule B. ging. Schliesslich ist den Eltern E. zugute zu halten, dass im Zeitpunkt des veranlassten Schulwechsels unter den herrschenden Umständen (die Auseinandersetzungen hatten sich bereits über längere Zeit hinweggezogen) wenig Aussicht darauf bestand, dass sich die Konfliktsituation zumindest in absehbarer Zeit wieder hätte entspannen können. Angesichts dieser sehr speziellen Ausgangslage hätte von den Eltern nicht verlangt werden können,

dass sie je nachdem weitere Monate zuschauen, wie es ihrem Sohn immer schlechter geht.

Insgesamt lässt sich festhalten, dass sich Ursachen für die vorliegende Konfliktsituation auf beiden Seiten finden lassen, ohne dass allerdings der beschwerdeführenden Seite hierfür eine überwiegende Verantwortung anzulasten wäre. Diesen Schluss lässt insbesondere die Tatsache zu, dass offensichtlich auch andere Eltern mit der betreffenden Lehrerin grosse Probleme hatten und selbst die Schulpflege B. von einer schwierigen schulpolitischen Situation spricht. Der durch die Eltern des Beschwerdeführers selbstständig – ohne vorgängige Absegnung durch die Schulpflege B. – vorgenommene plötzliche Schulwechsel erweist sich des Weiteren unter den damaligen besonderen Umständen im Hinblick auf das Wohl des Beschwerdeführers als nachvollziehbar. Entgegen der vorinstanzlichen Argumentation gilt dies trotz des Umstandes, dass der Beschwerdeführer bereits nach den Sommerferien 2001 eine neue Lehrkraft erhalten hätte. Gemäss Bestätigung der Schulpflege B. hatten der Beschwerdeführer sowie seine Eltern im Zeitpunkt des Schulwechsels vom baldigen Schulabgang der Lehrerin nämlich gerade noch keine Kenntnis (Stellungnahme der Schulpflege B. ...).

f) Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Schulwechsels - im Vergleich zu anderen ebenfalls betroffenen Schülerinnen und Schülern - offensichtlich so stark unter der konkreten Schulsituation sowie dem gespannten Verhältnis zwischen seinen Eltern und den Schulbehörden litt, dass sein Unterrichtserfolg und seine gesunde Persönlichkeitsentwicklung in Frage gestellt waren. In pädagogischer Hinsicht war für ihn unter diesen besonderen Umständen kein zumutbarer Schulbesuch mehr in B. gegeben und es zeichnete sich im betreffenden Zeitpunkt auch keine unmittelbare Veränderung dieser Situation (stark gestörtes Vertrauensverhältnis) ab. Mithin ergibt sich aus dem Gesagten, dass im vorliegenden Fall ein hinreichend triftiger – und damit kein rein subjektiver – Grund vorlag, der gemäss der geltenden Praxis ein Abweichen vom Schulbesuch des Beschwerdeführers in B. rechtfertigte. Dies gilt insbesondere, da gemäss Rechtsprechung gerade nicht verlangt wird, dass die Gründe für die eingetretene Stö-



nung alleinig auf Seiten der Schulbehörden liegen dürfen. Vielmehr soll es für einen Anspruch auf auswärtigen Schulbesuch auch genügen, wenn – wie im vorliegenden besonderen Fall – die festgestellten Differenzen auf verschiedene zusammentreffende Umstände (Verhalten Lehrerin und Eltern sowie fehlende Sensibilität der Schulpflege B.) zurückzuführen und damit nicht im alleinigen Verantwortungsbereich des Schulkindes bzw. seiner Eltern zu suchen sind. Folglich hat die Vorinstanz zu Unrecht entschieden, dass die Gemeinde B. grundsätzlich nicht verpflichtet werden kann, das Schulgeld für den auswärtigen Schulbesuch des Beschwerdeführers zu übernehmen.

4. Ist vorgängig der durch die Eltern des Beschwerdeführers veranlasste Schulwechsel als grundsätzlich nachvollziehbar und gerechtfertigt eingestuft worden, so stellt sich nachfolgend die Frage nach der Endgültigkeit dieses Wechsels bzw. nach dem (angemessenen) Zeitpunkt für eine allfällige Rückkehr in die Schule von B.

Wie sich aus dem vorweg Dargelegten ergibt, schied die Lehrerin C.H. Ende des Schuljahres 2000/2001, d.h. mit Abschluss der 2. Klasse des Beschwerdeführers, aus dem Dienst der Primarschule von B. aus. Mit Beginn des Schuljahres 2001/2002 übernahm folglich eine andere Lehrkraft die 3. Klasse in B. Entgegen der Meinung der Vorinstanz kann aus diesem Umstand nicht von vornherein geschlossen werden, dass die für den auswärtigen Schulbesuch geltend gemachten triftigen Gründe höchstens für die Zeit von Ende März 2001 bis Ende des Schuljahres 2000/2001 von Bedeutung sein könnten. Zwar trifft es zu, dass nach dem Wechsel der Lehrkraft der eigentliche Grund für den Schulwechsel weggefallen ist. Seitens des Beschwerdeführers bzw. seiner Eltern wird nämlich zu keiner Zeit die Schule von B. als solche, sondern primär die konkrete Lehrkraft in Frage gestellt. Dementsprechend haben die Eltern etwa auch davon abgesehen, die Schwester des Beschwerdeführers ebenfalls in einer auswärtigen Schule zu platzieren. Trotzdem ist nicht davon auszugehen, dass mit Beginn des Schuljahres 2001/2002 einer Rückkehr nach B. nichts mehr im Wege gestanden hätte. So befand sich der Beschwerdeführer im betreffenden Zeitpunkt noch in einer eigentlichen Stabilisierungsphase. Ein "Herausreissen" aus dem neuen

Schul- und Klassenverband so kurz nach dem Schulwechsel hätte im betreffenden Moment somit zu einer neuerlichen Verunsicherung und damit Gefährdung der bereits eingeleiteten positiven Entwicklung führen können.

Auch wenn dem Beschwerdeführer im Hinblick auf sein Wohl zu Beginn des Schuljahres 2001/2002 noch keine Rückkehr nach B. hatte zugemutet werden können, heisst dies allerdings nicht, dass ihm eine solche auch zu einem späteren Zeitpunkt unmöglich gewesen wäre. Wie den ärztlichen und sonstig eingereichten Berichten entnommen werden kann, hat beim Beschwerdeführer im Verlaufe des 3. Schuljahres nämlich eine klare schulische und gesundheitliche Stabilisierung stattgefunden (vgl. Bericht von L.J., SHI Homöopathische Praxis, ..., Kurzbericht des Rektors der Primarschule G. ... sowie Coaching-Bericht von R.R. ...). Hieraus lässt sich schliessen, dass dem Beschwerdeführer spätestens nach Beendigung des Schuljahres 2001/2002 wieder ein Schulwechsel hätte zugemutet werden können. Dabei wird nicht ausser Acht gelassen, dass ein Schulwechsel immer mit einer gewissen Verunsicherungsgefahr verbunden ist. Diese Gefährdung unterscheidet sich im konkreten Fall jedoch nicht wesentlich von jener, die auch bei sonstigen – durch die gesteigerte Mobilität immer häufiger vorkommenden – Klassen- bzw. Schulwechsellern festzustellen ist. Überdies ist zu berücksichtigen, dass auch anderen Schülerinnen und Schülern häufig nach Abschluss des 3. Schuljahres ein Lehrerwechsel zugemutet wird, ohne dass hierbei von einer Beeinträchtigung des Kindheitswohls ausgegangen würde. Selbst seitens der Eltern des Beschwerdeführers wird denn auch eine Wiedereingliederung in die Primarschule B. nicht kategorisch ausgeschlossen (vgl. Gegenbemerkungen ...). Dies spricht dafür, dass das Verhältnis zur Primarschule B. und das Vertrauen des Beschwerdeführers sowie seiner Eltern in die Schulbehörden von B. offensichtlich nicht unheilbar zerstört sind. Ein starkes Indiz hierfür ist auch im Umstand zu sehen, dass die Schwester des Beschwerdeführers bis zum Sommer 2002 dieselbe Schule in B. besuchte.

Vorliegend ist zudem zu gewichten, dass mit der Rückkehr in die Aufenthaltsgemeinde auch verschiedene positive Einflüsse verbunden sind. So wird dem Beschwerdeführer dadurch zum einen er-

möglichst, wieder mit Kindern aus seinem direkten Wohnumfeld die Schule zu absolvieren. Aus den Akten ergeben sich diesbezüglich auch keine Anzeichen, dass sich zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Mitschülerinnen und Mitschülern in B. etwelche Probleme ergeben hätten. Vielmehr sucht der Beschwerdeführer in seiner Freizeit offensichtlich sogar selber den Kontakt zur alten Schule sowie zu seinen früheren Mitschülerinnen und Mitschülern, was für eine nach wie vor bestehende Verbundenheit zur früheren Schule spricht. Des Weiteren wird es sich sowohl für den Beschwerdeführer als auch seine Eltern schulisch als vorteilhaft erweisen, wenn er wie seine Schwester die Schulzeit in B. durchläuft und von deren Erfahrungen profitieren kann. Überdies stellt sich mit der Rückkehr in die Aufenthaltsgemeinde gesamthaft gesehen eine Normalisierung der ausserordentlichen und damit ebenfalls belastenden Schulverhältnisse, einschliesslich des Schulweges nach G., ein. Dementsprechend spricht sich auch das Rektorat der Primarschule B. für eine Rückkehr des Beschwerdeführers aus und heisst diesen an der Schule von B. - wo sich nach Angaben der Schulpflege das Team unterdessen sehr stark verändert hat und ein liebevolles sowie akzeptierendes Klima herrschen soll - als jederzeit willkommen (vgl. Stellungnahme des Schulrektors von B. ...; Stellungnahme der Schulpflege B. ...). Entgegen der Meinung der Eltern des Beschwerdeführers sieht der Regierungsrat schliesslich keine Veranlassung, eine Rückkehr an die Bedingungen einer vorgängigen schulpsychologischen Beurteilung und Empfehlung sowie einer unabhängigen Supervision der zukünftigen Lehrkraft bzw. Schulsituation zu knüpfen.

Nach dem Gesagten ist vorliegend zwar aufgrund der festgestellten besonderen Verhältnisse ein Anspruch des Beschwerdeführers auf auswärtigen Schulbesuch sowie auf Übernahme des Schulgeldes durch die Aufenthaltsgemeinde B. zuzuerkennen, dies allerdings nur bis und mit Abschluss der 3. Primarschule. Für den darüber hinausgehenden Zeitraum hat für den Beschwerdeführer somit keine Veranlassung zum Schulbesuch in G. mehr bestanden. Folglich besteht auch keine Grundlage, welche der Gemeinde G. ihrerseits eine Überwälzung der diesbezüglichen Schulkosten auf die Aufenthaltsgemeinde B. gestatten würde. Anderslautende, dem Regierungsrat

nach der Aktenlage aber nicht bekannte sowie auch nicht geltend gemachte Abmachungen (Kostengutsprache) vorbehalten, sind die ab Beendigung der 3. Primarschule auflaufenden (auswärtigen) Schulkosten somit durch den Beschwerdeführer bzw. seine Eltern zu tragen.

(...)

#### 127 Schulgeld.

- **Übernahme des Schulgelds für den Regionalen Integrationskurs**
- **Überweisung eines Schulkindes in eine auswärtige Schule, wenn kein gemeindeinternes Angebot besteht.**
- **Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das Vorliegen wichtiger Gründe voraus.**

Entscheid des Departements Bildung, Kultur und Sport vom 25. September 2003 in Sachen F. K. gegen den Beschluss des Gemeinderats G.

### *Aus den Erwägungen*

#### II. Materielles

1. Gemäss § 6 der Verordnung über das Schulgeld vom 16. Dezember 1985 (Schulgeldverordnung; SAR 403.151) ist der Gemeinderat für die Festsetzung des Schulgelds sowie für den Entscheid über die Erhebung oder Übernahme eines solchen zuständig. Der Gemeinderat prüft, ob die Voraussetzungen für den auswärtigen Schulbesuch und damit die Zahlungspflicht der Gemeinde besteht. Können sich die Beteiligten über die Tragung des Schulgelds oder über dessen Höhe nicht einigen, entscheidet hierüber das Departement Bildung, Kultur und Sport (BKS) auf Gesuch des betroffenen Kindes bzw. dessen Eltern hin in erster Instanz, d. h. ohne Kostenfolge. Dieses Gesuch ist an keine Rechtsmittelfrist gebunden; eine Rechtsmittelbelehrung im Anschluss an den Gemeinderatsentscheid ist nicht erforderlich, allenfalls ein Hinweis auf die Möglichkeit, an das BKS zu gelangen. Der Entscheid des BKS ist an den Regierungsrat weiterziehbar.

2. a) Gemäss § 3 Abs. 1 des Schulgesetzes vom 17. März 1981 (SchulG; SAR 401.100) haben Kinder und Jugendliche mit Aufenthalt im Kanton das Recht, diejenigen öffentlichen Schulen zu besuchen, die ihren Fähigkeiten entsprechen und deren Anforderungen sie erfüllen. Dieser Unterricht ist gemäss § 3 Abs. 3 SchulG an den öffentlichen Volks- und Mittelschulen für Kinder und Jugendliche mit Aufenthalt im Kantons unentgeltlich.

Gemäss § 4 Abs. 1 SchulG unterstehen alle Kinder und Jugendliche mit Aufenthalt im Kanton der Schulpflicht. Sie dauert 9 Jahre oder bis zum erfolgreichen früheren Abschluss einer Grundausbildung an der Volksschule, längstens jedoch bis zu Vollendung des 16. Altersjahrs. Die Schulpflicht ist in der Regel in den öffentlichen Schulen der Wohngemeinde oder des Schulkreises zu erfüllen, zu dem die Wohngemeinde gehört (§ 6 Abs. 1 SchulG). Die Gemeinden sind verpflichtet, die Abteilungen der Volksschule selbst zu führen oder sich an einer entsprechenden Kreisschule zu beteiligen bzw. das Schulgeld für die Kinder mit Aufenthalt auf ihrem Gemeindegebiet zu übernehmen (§ 52 Abs. 1 SchulG).

b) Die Schulpflege des Aufenthaltsorts entscheidet nach § 73 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 1 SchulG, welche Schulstufe oder welcher Schultyp für ein bestimmtes Schulkind richtig ist. Im Rahmen dieses Laufbahnentscheids kann die Schulpflege ein Schulkind auch einer auswärtigen Schule zuweisen, wenn die Wohnortgemeinde über kein den Bedürfnissen des Kindes entsprechendes gemeindeinternes Angebot verfügt (Zuweisung in eine auswärtige Einschulungsklasse, Kleinklasse, Realschule, Sekundarschule, Bezirksschule, Berufswahlklasse, Integrations- und Berufsfindungsklasse IBK, in ein auswärtiges Werkjahr). Die Aufenthaltsgemeinde ist in solchen Fällen zu einer Ersatzleistung, d.h. zur Übernahme des Schulgelds verpflichtet (§ 52 Abs. 1 SchulG; vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts vom 10. November 1998 [Nr. 97/2/037] S. 8 und 9).

c) Gemäss § 14 Abs. 1 der Verordnung über die Förderung von Kinder und Jugendlichen mit besonderen schulischen Bedürfnissen (V besondere schulische Bedürfnisse) vom 28. Juni 2000 (SAR 421.331) haben Schülerinnen und Schüler, die zu Beginn oder wäh-

rend der Schulzeit aus einem fremdsprachigen Land oder Gebiet einreisen, Anspruch auf den Besuch eines Deutsch-Intensivkurses von 4 - 6 Lektionen pro Woche für die Dauer eines Jahres; bestehen ausserdem grosse schulische Bildungslücken, so kann gemäss § 15 Abs. 1 der vorerwähnten Verordnung eine Einschulungsbegleitung als Zusatzangebot zum Intensivkurs gewährt werden.

Nach § 16 Abs. 1 V besondere schulische Bedürfnisse kann das Departement Bildung, Kultur und Sport (BKS) einer Gemeinde oder mehreren Gemeinden einer Region mit mindestens 6 neu zugezogenen fremdsprachigen Kindern und Jugendlichen oder einem bereits vorhandenen hohen Anteil fremdsprachiger Schülerinnen und Schüler an Stelle des Intensivkurses gemäss § 15 dieser Verordnung im gleichen Umfang einen auf ein Jahr befristeten Integrationskurs bewilligen. In den regionalen Integrationskursen bleiben die Schülerinnen und Schüler während 3 Monaten bis zu einem Jahr und werden anschliessend in eine Klasse ihrer Wohngemeinde eingeschult (§ 16 Abs. 3 V besondere schulische Bedürfnisse).

Bezüglich des Verfahrens sieht § 18 Abs. 1 V besondere schulische Bedürfnisse vor, dass das BKS im Hinblick auf die gemäss den §§ 13-17 dieser Verordnung bereitzustellenden Angebote die jeweiligen Bedürfnisse von Schülerinnen und Schülern, die dem regulären Unterricht aus sprachlichen oder anderen Gründen nicht zu folgen vermögen, sowie der Schule vor Ort abklärt und die entsprechenden Pensenmeldungen der Schulpflegen koordiniert. Die Schulpflege entscheidet über die Zuweisung der betroffenen Schülerinnen und Schüler in das jeweilige Angebot, nachdem die entsprechenden Pensenbewilligungen des BKS vorliegen (§ 18 Abs. 2 V besondere schulische Bedürfnisse).

3. Im vorliegenden Verfahren stellt sich die Frage, ob die Gemeinde G. verpflichtet ist, das Schulgeld für den Besuch der Gesuchstellerin im Regionalen Integrationskurs in T. zu übernehmen.

a) Wie bereits oben festgestellt (Erw. 2.a) unterstehen alle Kinder und Jugendliche mit Aufenthalt im Kanton der Schulpflicht, welche 9 Jahre bzw. bis zum Abschluss der Grundausbildung dauert. Dies gilt auch für Schülerinnen und Schüler, welche während der

Schulzeit aus dem Ausland einreisen, auch wenn die obligatorische Schulpflicht in ihrem Heimatland bereits erfüllt sein sollte.

Es kann somit festgestellt werden, dass die Gesuchstellerin im Kanton Aargau noch schulpflichtig ist.

b) Die Schulpflege G. macht in ihrer Stellungnahme vom 15. September 2003, gestützt auf den Bericht der Lehrkraft des Integrationskurses in T. geltend, dass sprachliche und mathematische Kenntnisse der Gesuchstellerin für eine Einschulung in die 4. Realklasse zu schwach seien. Da ausserdem die Kleinklasse Oberstufe in G. überbelegt ist, befürwortete die Schulpflege die Schulung der Gesuchstellerin im Regionalen Integrationskurs in T.

c) Der Gemeinderat G. führt demgegenüber in seiner Stellungnahme vom 9. September 2003 sinngemäss aus, dass sie nicht zur Schulgeldübernahme verpflichtet sei, da sie die betreffende Schulstufe in der Gemeinde G. selbst führe und es mit etwas gutem Willen der Lehrkräfte möglich gewesen wäre, die Gesuchstellerin in der Realschule zu schulen. Der Gemeinderat G. weist insbesondere darauf hin, dass es für ihn inakzeptabel sei, ein Schulkind am Ende der Schulpflicht in einen Kurs zu schicken, welcher der Vorbereitung auf die folgende Schulzeit in der Regelklasse diene.

d) aa) Wie in Erw. 2.a) ausgeführt, hat die Schulpflege die Kompetenz, ein Schulkind in das den Bedürfnissen des Schulkindes entsprechende auswärtige Schulangebot einzuweisen. Diese Kompetenz ergibt sich generell aus § 71 in Verbindung mit § 3 Abs. 1 SchulG. Im konkreten Fall ergibt sich die Kompetenz der Schulpflege ausserdem gestützt auf § 18 Abs. 2 V besondere schulische Bedürfnisse; danach entscheidet die Schulpflege über die Zuweisung in dasjenige Angebot, das für die Integration eines fremdsprachigen Schulkindes am geeignetsten erscheint (vgl. Erw. 2b).

Wohl trifft es zu, dass die Integrationsmassnahmen in der Regel dazu dienen, die Voraussetzungen für die Einschulung fremdsprachiger Kinder und Jugendlicher in die Regelklasse sicherzustellen, insbesondere sprachliche Rückstände aufzuholen bzw. im sprachlichen Umfeld begründete Schulschwierigkeiten zu überwinden. Es gibt jedoch immer wieder vereinzelte Fälle, in denen eine Einschulung nach dreimonatigem Integrationskurs noch nicht möglich ist. In ei-

nem solchen Fall kann die Schülerin oder der Schüler den regionalen Integrationskurs bis zur Dauer eines Jahres besuchen (§ 16 Abs. 3 V besondere schulische Bedürfnisse), dies auch dann, wenn ein Schulkind erst im Verlauf oder sogar am Ende der Schulpflicht in die Schweiz zugereist ist.

bb) Im vorliegenden Verfahren handelt es sich um einen solchen Einzelfall; die Gesuchstellerin ist erst am Ende ihres achten obligatorischen Schuljahrs in die Schweiz zugezogen. In einem solchen Fall kann es weniger darum gehen, die richtige Einschulung in eine Kleinklasse bzw. die Regelklasse vorzubereiten als vielmehr darum, der Schülerin in ihrem letzten Schuljahr die ihren Bedürfnissen entsprechende Integration zu ermöglichen.

Wie aus dem Bericht der Lehrkraft des Regionalen Integrationskurses hervorgeht, handelt es sich bei der Gesuchstellerin um eine zurückhaltende, stille Schülerin, die aber sorgfältig und zuverlässig arbeite. Sie habe einen vielversprechenden Anfang gemacht; ihre sprachlichen und auch mathematischen Vorkenntnisse seien jedoch für eine Einschulung in die Regelklasse zu gering. Ein erneuter Wechsel innert kurzer Zeit dürfte dem Lernerfolg des schüchternen Mädchens nach Ansicht der Lehrkraft der Integrationsklasse kaum förderlich sein. Die gestützt auf diesen Bericht befürwortete weitergehende Schulung im Regionalen Integrationskurs ist nicht zu beanstanden.

cc) Wie bereits oben ausgeführt, sind die Gemeinden, gestützt auf § 52 Abs. 1 SchulG verpflichtet, die von den Schulbehörden beschlossene auswärtige Schulung zu übernehmen; der gemeinderätliche Entscheid ist somit durch den rechtskräftigen Entscheid der Schulbehörden präjudiziert.

dd) Der Anspruch auf Sprachförderungsmassnahmen steht im Übrigen auch Schweizerkindern aus fremdsprachigen Gebieten, deren Erstsprache nicht Deutsch ist, zu. Bei den Fördermassnahmen geht es darum, den Spracherwerb zu fördern; sie sind deshalb nicht an eine Nationalität gebunden.

4. a) Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Schulpflege G. zur Zuweisung der Gesuchstellerin in den Regionalen Integrationskurs in T. ermächtigt ist, und dass die Gemeinde G. zur



Übernahme des Schulgelds gemäss § 52 Abs. 2 SchulG verpflichtet ist.

b) (...)

**128 Volksschule. Einschulung in die Kleinklasse.**

- **Kinder und Jugendliche haben das Recht, diejenigen öffentlichen Schulen zu besuchen, die ihren Fähigkeiten entsprechen und deren Anforderungen sie erfüllen.**
- **Die Schulpflege kann schulpflichtige Kinder, die aufgrund einer Lernbehinderung dem ordentlichen Unterricht der ersten Regelklasse nicht zu folgen vermögen und für die eine Sonderschulung nicht angezeigt ist, der Kleinklasse zuweisen.**

Entscheid des Erziehungsrats vom 11. September 2003 in Sachen R. R. gegen den Entscheid des Bezirksschulrats Z.

*Aus den Erwägungen*

**II. Materielles**

2. a) Gemäss § 4 Abs. 2 Schulgesetz (SchulG) werden Kinder, die bis zum 30. April das sechste Altersjahr vollendet haben, auf Beginn des nächsten Schuljahrs schulpflichtig. Bei mangelnder Schulreife wird der Beginn der Schulpflicht um ein Jahr hinausgeschoben. Kinder und Jugendliche haben das Recht, diejenigen öffentlichen Schulen zu besuchen, die ihren Fähigkeiten entsprechen und deren Anforderungen sie erfüllen (§ 3 Abs. 1 SchulG). Die Schulpflege kann schulpflichtige Kinder, die aufgrund einer Lernbehinderung dem ordentlichen Unterricht der ersten Regelklasse nicht zu folgen vermögen und für die eine Sonderschulung nicht angezeigt ist, der Kleinklasse zuweisen (§ 73 Abs. 1 SchulG in Verbindung mit § 15 Abs. 2 SchulG und den §§ 1 ff. Verordnung über die Förderung von Kindern und Jugendlichen mit besonderen schulischen Bedürfnissen vom 28. Juni 2000, SAR 421.331).

Die Kleinklassen sind nach heilpädagogischen Grundsätzen zu führen. Der Lehrplan der Regelklasse der Primarschule dient den

Kleinklassen als Richtlinie. Die Eltern erhalten am Ende jedes Schulhalbjahrs einen Bericht, der über den Stand der Leistungen sowie des Lern- und Sozialverhaltens ihres Kindes Auskunft gibt. Ein Zeugnis wird dann erstellt, wenn die Beurteilung für die Zuweisung in die Regelklasse spricht oder diese zumindest zu prüfen ist. Am Ende jedes Schuljahrs überprüft die Kleinklassenlehrperson den Übertritt in eine entsprechende Regelklasse (§ 30 und § 31 Abs. 2 der V besondere schulische Bedürfnisse).

b) Die Einschulung ist kein Entscheid, welchem eine klare Leistungsbeurteilung im Sinne einer Promotionsordnung zu Grunde liegt. Man ist hier hauptsächlich auf die Beobachtung von Fachleuten angewiesen, welche zu einem grossen Teil prognostisch und somit mit vielen Unsicherheiten verbunden ist. Der Ermessensspielraum ist demnach weit grösser als in späteren Jahren. Für die Beurteilung, ob der Beschwerdeführer aufgrund seines heutigen Entwicklungsstands in eine Einschulungsklasse gehört oder nicht, sind die aktenkundigen Berichte und Standpunkte umfassend zu würdigen.

3. Die beiden Vorinstanzen haben ihren Entscheid aufgrund der Berichte der Kindergartenlehrperson sowie der Heilpädagogin getroffen. Ausserdem ist den Akten ein Gutachten des psychologischen Schuldienstes des Vereins für Erziehungsberatung in der Region B. beigelegt, das am 17. April 2002 anlässlich des Hinausschiebens der Schulpflicht ausgestellt wurde.

a) Die Kindergartenlehrperson, Frau G. H., führt in ihrem Bericht vom 23. Februar 2003 aus, dass der Beschwerdeführer für die Erledigung von Aufgaben immer sehr viel Zeit beanspruche. Auch verliere er sich immer wieder in stereotypen Bewegungen, die er nur unterbrechen könne, wenn er allein gesetzt oder allein beschäftigt werde. Er könne sich nur für kurze Zeit konzentrieren, ohne in diese Stereotypie zu verfallen. Der Beschwerdeführer werde sehr nervös, wenn er überfordert werde und könne dann auch einfache Dinge nicht mehr erledigen. Dies belaste ihn zusätzlich, was ihn noch nervöser werden lasse. Die Situation könne durch eine Unterbrechung oder eine anschliessende Einzelarbeit gelöst werden. Der Beschwerdeführer zeige auch kein Interesse, von sich aus zu lernen oder zu üben. Er nütze weder Werkstattunterricht noch didaktisches

Spielmaterial. Mit Einzelbetreuung sei er aber gut zu motivieren. Der Beschwerdeführer habe auch Schwierigkeiten mit der Motorik.

Sozial und emotional sei er jedoch gut entwickelt, habe Kontakt zu allen Kindern und sei ausgeglichen und freundlich.

b) Auch die Heilpädagogin, Frau O., die den Beschwerdeführer im Rahmen der heilpädagogischen Frühförderung seit Sommer 2002 betreut, weist in ihrem Bericht vom 20. Februar 2003 darauf hin, dass er einen Entwicklungsrückstand von zirka einem Jahr aufweise und zusätzlich visuelle und akustische Wahrnehmungsschwächen habe. Weder seine Sprachkompetenz noch seine motorische Entwicklung seien altersgemäss. Da der Beschwerdeführer sich seiner Schwächen bewusst sei, ziehe er sich gelegentlich frustriert zurück. Frau O. empfiehlt grundsätzlich die Einschulung des Beschwerdeführers in die Kleinklasse, da er dort schulisch am besten gefördert werden und sein Selbstvertrauen aufbauen könne. Sie weist jedoch darauf hin, dass sie in ihren Stunden auf Grund der repressiven Haltung der Mutter eine Leistungsveränderung beobachtet habe, und hofft, dass sich dies nicht bei einer Einschulung in die Kleinklasse verstärken werde.

c) Diese Beobachtungen entsprechen den Untersuchungsergebnissen der schulpsychologischen Abklärung, die anlässlich des Hinausschiebens der Schulpflicht veranlasst worden war.

Danach verfüge der Beschwerdeführer über knapp durchschnittliche intellektuelle Fähigkeiten, wobei die Gesamtergebnisse noch durch seine Konzentrationsschwierigkeiten gedrückt würden. Auch sei er unsicher in der räumlichen Orientierung, im visuellen Beobachten und in der Mengenerfassung. Auffallend schwach seien ausserdem seine Werte in der akustischen Merk- und Differenzierungsfähigkeit von Zahlen und Silben.

d) Von den Eltern wird der Argumentation der Kindergartenlehrkraft und der Heilpädagogin nicht widersprochen; die Eltern weisen vielmehr darauf hin, dass ihr Sohn noch zu klein sei, um nach K. zu fahren und sehr mit der Familie verbunden, weshalb der Besuch der Kleinklasse in K. eine zusätzliche Belastung für ihn darstellen würde.

4. a) Wie bereits unter Ziff. 2b) der Erwägungen erwähnt, kommt den Vorinstanzen beim Entscheid betreffend Einschulung ein relativ weites Ermessen zu: Der Erziehungsrat schreitet nur dann ein, wenn die umfassende Würdigung der aktenmässigen Berichte und Standpunkte ergibt, dass des Ermessens überschritten bzw. nicht pflichtgemäss ausgeübt worden ist.

Die Schulpflege L. und der Bezirksschulrat Z. haben ihren Entscheid auf die oben erwähnten Empfehlungen der Kindergartenlehrkraft und der Heilpädagogin gestützt. Aus deren Berichten geht klar hervor, dass der Beschwerdeführer in der Kleinklasse, die nach heilpädagogischen Grundsätzen geführt wird, am besten gefördert werden kann, während in der Regelklasse der Entwicklungsverzögerung zu wenig Rechnung getragen werden kann. Auch durch allfällige Nachhilfestunden können die genannten Defizite in der Wahrnehmung insbesondere aber im motorischen Bereich zu wenig aufgefangen werden.

Da in L. die Voraussetzungen für die heilpädagogische Unterstützung in der Regelklasse nicht gegeben sind und L. auch nicht über eine eigene Kleinklasse verfügt, werden die Kleinklassenschüler aus L. in der Kleinklasse K. zugewiesen. Die Kleinklasse in K. bietet somit für den Beschwerdeführer die bestmögliche Förderung.

Der Einschulungsentscheid der beiden Vorinstanzen sind somit zu stützen und der Beschwerdeführer ist der Kleinklasse in K. zuzuweisen.

(...)



## VI. Waffenrecht

### 129 Beschlagnahmung von Waffen.

- **Grundsätze für die Waffenbeschlagnahmung und Wiederaushändigung der Waffen; Prüfung einer Selbst- oder Drittgefährdung.**

Entscheid des Regierungsrates vom 3. September 2003 in Sachen H.M. gegen Polizeikommando.

### *Aus den Erwägungen*

#### 2. (...)

Art. 31 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz, WG) vom 20. Juni 1997 sieht vor, dass die zuständige Behörde Waffen aus dem Besitz von jenen Personen beschlagnahmt, die diese entweder ohne Berechtigung tragen (lit. a) oder bei denen ein Hinderungsgrund nach Art. 8 Abs. 2 WG vorliegt (lit. b). Hinsichtlich der zweitgenannten Gruppe bedeutet dies, dass abgesehen von den in Art. 8 Abs. 2 lit. a und b WG enthaltenen Tatbeständen (un- bzw. entmündigte Personen), auch jene Personen nicht länger eine Waffe besitzen dürfen, die entweder zur Annahme Anlass geben, dass sie sich selbst oder Dritte mit der Waffe gefährden, oder die wegen einer Handlung, welche eine gewalttätige oder gemeingefährliche Gesinnung bekundet, oder wegen wiederholt begangener Verbrechen oder Vergehen im Strafregister eingetragen sind, solange der betreffende Eintrag nicht gelöscht ist (Art. 8 Abs. 2 lit. c und d WG).

#### (...)

3. a) Prüfungsgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet nur die durch das Polizeikommando mit Verfügung vom 27. Januar 2003 angeordnete Waffenbeschlagnahmung sowie die verlangte Einreichung eines formellen Nachweises, dass einer Wie-

derauschändigung der Waffen keine Hinderungsgründe entgegenstehen. Demgegenüber ist über die Frage der Wiederauschändigung der Waffen als solche (und damit über das Weiterbestehen diesbezüglicher Hinderungsgründe) vorliegend nicht zu befinden, da hierüber das erstinstanzlich zuständige Polizeikommando formell noch gar nicht entschieden hat. Sofern die Beschwerde die eigentliche Wiederauschändigung der Waffen beantragt, ist demzufolge auf diese nicht einzutreten. (...)

b) Im Rahmen der Prüfung einer Selbst- oder Fremdgefährdung im Sinne von Art. 8 Abs. 2 lit. c WG hat sich die zuständige Behörde darüber zu vergewissern, ob zumindest die ernsthafte Möglichkeit ("Anlass zur Annahme") besteht, die fragliche Person könnte mit der in ihrem Besitz befindlichen Waffe sich oder Dritte gefährden. Dabei sind für die Beschlagnahmung an die von dieser Person ausgehenden Gefahren für sich selber oder für Dritte allerdings keine allzu hohen Anforderungen zu stellen, weil der Beschlagnahmung ja gerade präventiver Charakter zukommen soll. Immerhin muss ein ausreichendes Mass an Wahrscheinlichkeit bestehen, dass ohne Beschlagnahmung die Sicherheit von Personen oder die öffentliche Ordnung gefährdet wären. Abgesehen von den unproblematischen Fällen (das Gesetz stellt für Trägerinnen und Träger verbotener Waffen sowie für Waffen im Besitz von Un- und Entmündigten eine unumstossbare Vermutung auf) wird man demzufolge eine Selbst- oder Fremdgefährdung bzw. Anhaltspunkte dafür etwa bei Betrunknenen, Geisteskranken sowie suizidgeneigten Personen regelmässig bejahen müssen. Gleiches muss auch für diejenigen Personen gelten, welche einen Dritten mit einer Waffe bedrohen, einen Waffeneinsatz in Aussicht stellen, oder mit einer Schusswaffe unkontrolliert in die Luft schießen. Waffen dürfen sodann auch bei einer einmaligen Entgleisung beschlagnahmt werden, weil den Polizeibehörden im ersten Moment eine nähere Abklärung, ob die Gefahr für einen Waffenmissbrauch fortbesteht, gerade nicht zugemutet werden kann (vgl. Philippe Weissenberger, Die Strafbestimmungen des Waffengesetzes, in: AJP 2/2000 S. 163).

c) Nach der Aktenlage ergibt sich, dass der Beschwerdeführer seine Ehefrau am 13. Oktober 2002 dazu gedrängt hat, ihre beim Be-

zirksgericht B. am 9. Oktober 2002 eingereichte Eheschutzklage wieder zurückzuziehen und ihrem Rechtsanwalt das betreffende Mandat zu entziehen. Gemäss Angaben seiner Ehefrau soll er ihr dabei zur Verdeutlichung seiner Forderung eine "Pump-Action"-Schrotpatrone mit der Bemerkung in die Hand gedrückt haben, diese Munition sei tödlich. Aufgrund der damit ausgesprochenen Drohungen gegen ihren Rechtsanwalt, bzw. allenfalls dessen Familie, habe sie dann in direkter Folge ihre Eheschutzklage zurückgezogen (vgl. Polizeirapport).

Bei dieser Ausgangslage kommt der Regierungsrat in Übereinstimmung mit dem Polizeikommando zum Schluss, dass dieses zu Recht die im Eigentum des Beschwerdeführers befindlichen Waffen beschlagnahmte, um so einen allfälligen Waffenmissbrauch bzw. eine Selbst- oder Fremdgefährdung zu verhindern. Das Verhalten des Beschwerdeführers ist nämlich unzweifelhaft als das "in Aussicht stellen eines Waffeneinsatzes" einzustufen. Dabei lässt sich den Akten auch nichts entnehmen, das von vornherein darauf schliessen liesse, der Beschwerdeführer habe in der von ihm selber als "extreme Stresssituation" bezeichneten Zeit gar nie die Absicht gezeigt bzw. gehabt, tatsächlich (Waffen-)Gewalt anzuwenden. Entsprechend erachtete das Bezirksamt B. vorliegend den Straftatbestand der Nötigung als erfüllt und verurteilte den Beschwerdeführer mit dem inzwischen rechtskräftigen Strafbefehl vom 30. Januar 2003 zu einer Busse von Fr. 800.--. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers ist unter diesen Umständen sicherlich nicht von einer blossen Bagatelle auszugehen.

An der dargelegten Einschätzung vermag zudem auch nichts zu ändern, dass dem Beschwerdeführer - nach eigenem Bekunden - stets ein guter Leumund zugekommen ist und ihm auch keine Verstösse gegen das Waffenrecht vorzuwerfen sind. Mit Blick auf den Sicherheitsaspekt der angeordneten Beschlagnahmung erweist es sich sodann auch als grundsätzlich unmassgeblich, dass sich der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit wieder mit seiner Ehefrau versöhnt haben soll und infolge der Wiederaufnahme der ehelichen Gemeinschaft seine Einsprache gegen den Strafbefehl vom 30. Januar 2003 zurückgezogen hat. Somit ist für das vorliegende Verfahren auch der



vom Beschwerdeführer beantragte Beizug der Eheschutzakten nicht erforderlich. Wie nachfolgend noch darzulegen ist, muss die Bedeutung dieser veränderten Situation, und damit die Frage des Fortbestehens einer Selbst- oder Drittgefährdung, nämlich erst im Rahmen des nachfolgenden Verfahrens betreffend Wiederaushändigung der zu Recht beschlagnahmten Waffen geklärt werden.

4. Nach dem Gesagten ist es dem Beschwerdeführer nicht gelungen, überzeugend darzulegen, weshalb die Beschlagnahmung seiner Waffen zu Unrecht erfolgt sei. Das Polizeikommando hat die Waffenbeschlagnahmung demgemäss im Sinne einer durch den Bundesgesetzgeber grundsätzlich angestrebten, einheitlich strengen Praxis beim Vollzug des Waffenrechts zu Recht verfügt. Ebenso hat das Polizeikommando für die Wiederaushändigung der Waffen richtigerweise den Nachweis nicht bestehender Hinderungsgründe gemäss Art. 8 Abs. 2 lit. c und d WG angeordnet. Durch die verlangte Beibringung von zumindest formellen Nachweisen (u.a. durch einen aktuellen Strafregisterauszug) wird nämlich im Hinblick auf eine allfällige Wiederaushändigung der Waffen gerade erst die Möglichkeit geschaffen, das Fortbestehen von diesbezüglichen Hinderungsgründen fundiert zu prüfen.

(...)

## VII. Personalrecht

### 130 Lohngleichheit; Diskriminierungsverbot.

- Eine lohnmassige Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts ist glaubhaft gemacht; deshalb hat der Arbeitgeber zu beweisen, dass die Entlohnung diskriminierungsfrei erfolgte (Erw. 1).
- Zulässige Gründe für unterschiedliche Entlohnung (Erw. 2).
- Im konkreten Fall lassen sich die Lohndifferenzen aufgrund des unterschiedlichen Lebensalters und der unterschiedlichen Berufserfahrung sowie aufgrund der unterschiedlichen Ausbildung objektiv begründen, weshalb eine Lohndiskriminierung zu verneinen ist (Erw. 3 - 5).
- Verletzung der Begründungspflicht (Erw. 6).

Entscheid des Regierungsrates vom 22. Januar 2003 in Sachen R.F. gegen Departement des Innern

### *Aus den Erwägungen*

1. a) Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass sie im Vergleich zu ihren männlichen Kollegen, welche eine gleiche Funktion innerhalb ihrer Organisationseinheit innehatten, besoldungsmässig zu Unrecht ungleich behandelt worden sei. Die Lohndifferenz sei weder durch den Altersunterschied noch die unterschiedliche Berufserfahrung oder die unterschiedliche Aus- und Weiterbildung begründbar. Den für die Stelle nützlichen Weiterbildungskursen der Beschwerdeführerin sei keine Rechnung getragen worden. Die Anstellungsbehörde habe die Beschwerdeführerin zudem per 1. April 2000 in der Lohnstufe zurückgestuft, während dies für gewisse Kollegen nicht geschehen sei. Die Einkommensdifferenz lasse auf eine geschlechtsspezifische Ungleichbehandlung schliessen.

b) Art. 8 Abs. 3 Satz 3 der Bundesverfassung (BV) vom 18. April 1999 wie schon Art. 4 Abs. 2 Satz 3 der Bundesverfassung (aBV) vom 29. Mai 1874 verpflichten die öffentlich- wie auch die privatrechtlichen Arbeitgeber, Frauen und Männer für gleichwertige Arbeit gleich zu entlohnen. Mit Erlass des Bundesgesetzes über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz, GlG) vom 24. März 1995 fand der verfassungsmässige Gesetzgebungsauftrag seine Erfüllung. Das GlG untersagt sowohl die direkte als auch die indirekte Benachteiligung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern aufgrund des Geschlechts (Art. 3 Abs. 1 GlG), u.a. im Bereich der Entlohnung (Art. 3 Abs. 2 GlG). Eine direkte Ungleichbehandlung betreffend Lohn ist dann gegeben, wenn die Lohnbemessung oder Lohneinstufung an die Geschlechtszugehörigkeit geknüpft wird; von indirekter Ungleichbehandlung bezüglich Lohn spricht man, wenn für die Lohnbemessung formal geschlechtsneutrale Massstäbe und Kriterien bestimmend sind, sich die Anwendung dieser Massstäbe oder Kriterien jedoch zum Nachteil von Angestellten eines Geschlechts im Vergleich zu denen des andern Geschlechts auswirkt (vgl. Elisabeth Freivogel, in: Margrith Bigler-Eggenberger/Claudia Kaufmann [Hrsg.], Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, Basel, 1997, Art. 3 N 125).

Damit eine Lohndiskriminierung vermutet wird, braucht eine solche - im Sinne einer Beweiserleichterung zugunsten der angestellten Person - lediglich glaubhaft gemacht zu werden, wodurch die arbeitgebende Person zum Beweis des Gegenteils berufen ist (Art. 6 GlG). Für eine Glaubhaftmachung braucht nicht die volle Überzeugung der entscheidenden Behörde herbeigeführt zu werden; es genügt, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für eine Diskriminierung in der Entlohnung spricht, auch wenn die entscheidende Behörde noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie tatsächlich nicht vorhanden sein könnte (vgl. BGE 125 III 372).

c) Gestützt auf die von den Beschwerdegegnern eingereichten Tabellen mit den Löhnen der Mitarbeitenden kann festgestellt werden, dass - mit einer Ausnahme - die männlichen Mitarbeitenden höher als die weiblichen eingestuft wurden. (...) Damit liegt es an den Beschwerdegegnern, eine Lohndiskriminierung im Sinne des Art. 3

GIG im Bereich der mit der Arbeitsstelle der Beschwerdeführerin analogen Stellen zu widerlegen.

2. a) Die Beschwerdegegner bringen vor, dass die Lohnunterschiede zwischen drei verschiedenen Mitarbeitern sowie der Beschwerdeführerin durch mehrere Aspekte - unterschiedliche Berufserfahrungen, die Aus- und Weiterbildungen sowie gewisse Zusatzaufgaben - sachlich gerechtfertigt seien.

b) Als nicht diskriminierend werden nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der Regel Unterschiede anerkannt, die auf objektiven Gründen wie Ausbildung, Alter, Dienstalter, Qualifikation, Erfahrung, Aufgabenbereich, Leistung oder Risiken beruhen. Weiter können Lohnunterschiede als nicht diskriminierend bezeichnet werden, die nicht unmittelbar die Tätigkeit der Arbeitnehmenden berühren, sondern sich aus sozialen Rücksichten ergeben, wie beispielsweise familiäre Belastungen und das Alter. Schliesslich kommt als Rechtfertigungsgrund für Lohnunterschiede die konjunkturelle Lage in Betracht, soweit ihre Berücksichtigung einem wirklichen unternehmerischen Bedürfnis entspricht (vgl. BGE 125 I 84). Allerdings kann auch mit derartigen, formal geschlechtsneutralen Kriterien unter Umständen eine indirekte Diskriminierung verbunden sein, wie beispielsweise dann, wenn dem Dienstalter zu grosses Gewicht für die Entlohnung beigemessen wird, ohne Rücksicht auf nach wie vor typischerweise von Frauen zu verzeichnende Karriereunterbrüche aufgrund familiärer Pflichten. In der Regel vermögen objektive Gründe im umschriebenen Sinne jedoch eine unterschiedliche Entlohnung zu rechtfertigen, wenn sie für die konkrete Arbeitsleistung und Lohngestaltung auch wirklich wesentlich sind und entsprechend konsequent die Löhne desselben Arbeitgebers beeinflussen (vgl. zum Ganzen BGE 127 III 215; BGE 125 III 368 mit Hinweisen).

c) (...)

3. a) Mit Lohnverfügung vom 15. Mai 1998 stellte das Departement des Innern die Beschwerdeführerin in der Besoldungsklasse 13 mit 10 halben Dienstalterszulagen (DAZ) und einer Bruttobesoldung von Fr. 70'661.45 pro Jahr auf den 1. Juli 1998 ein. A., geb. 1948, wurde dagegen mit Arbeitsantritt am 1. März 1998 als Sachbearbeiter derselben Organisationseinheit in der Besoldungsklasse 14 mit 14

halben DAZ und einer Bruttobesoldung von Fr. 78'560.30 eingestuft, was einer jährlichen Einkommensdifferenz von 7'898.85 entsprach (vgl. Übersicht Salärenentwicklungen).

b) Gestützt auf die Stellenausschreibung verlangte die Anstellungsbehörde von den Kandidierenden für die Sachbearbeiterinnen- bzw. Sachbearbeiterstelle (...) folgende Eigenschaften:

*"Das sind Sie:*

*berufserfahrene, verantwortungsbewusste Persönlichkeit, welche auch in hektischen Zeiten den Überblick nicht verliert. Sie verfügen über eine kaufmännische Grundausbildung (oder technische Ausbildung mit kaufmännischer Weiterentwicklung) und haben Ihr Wissen praxisorientiert in den Bereichen Aus- und Weiterbildung (Erwachsenenbildung) und/oder Personal erweitert. Gute mündliche und schriftliche Ausdrucksweise, Flair für Administration und gute PC-Anwenderkenntnisse runden Ihr Profil ab."*

Die Beschwerdeführerin weist in ihrem Lebenslauf nach ihrer obligatorischen Schulausbildung eine dreijährige kaufmännische Berufsausbildung, ein Kaderseminar (Migros-Kaderseminar 1), einen Lehrmeisterkurs im Jahre 1995 sowie diverse Informatik-Anwenderkurse und andere Kurse (Arbeitstechnik, Kommunikationstraining und Einführungskurs in die Werbung) aus. Ihre berufliche Erfahrung umfasst u.a. eine rund zweijährige Tätigkeit als Centerleiterin der Klubschule Migros in X.

A. absolvierte eine vierjährige Berufslehre als Maschinenzeichner und berufsbegleitend die dreijährige Zweitausbildung zum Erwachsenenbildner. Seine Fähigkeiten bezüglich PC-Anwendung bezeichnete er als Anwender-Grundkenntnisse. Beruflich war er u.a. ebenfalls als Centerleiter der Klubschule Migros in Y. tätig, im Gegensatz zur Beschwerdeführerin allerdings während rund zwanzig Jahren (vgl. Lebenslauf).

c) Es ist unbestritten, dass sowohl die Beschwerdeführerin wie auch A. die Anforderungen an die von ihnen bekleidete Stelle erfüllten. Im Gegensatz zur Beschwerdeführerin weist A. ein Diplom als Erwachsenenbildner vor, welches für die Erfüllung der Funktion als Sachbearbeiter der entsprechenden Organisationseinheit zweifellos von Nutzen ist und auch gemäss Stellenausschreibung explizit er-

wünscht war. Die Beschwerdeführerin absolvierte einen Lehrmeisterkurs, Informatikanwenderkurse und ein Kaderseminar, was für die Erfüllung der Funktion unbestrittenermassen teilweise von Nutzen war. Inwiefern die unterschiedlichen Ausbildungen aber für die Funktion und deren Bewältigung einen Einfluss auf die Leistungen der Stelleninhabenden hatte, ist vorliegend nicht nachgewiesen und kann - wie nachfolgend zu zeigen ist - letztlich offen bleiben.

d) Das vor dem 1. April 2001 geltende Lohnsystem stellte für jede Funktion grundsätzlich 3 Besoldungsklassen zur Verfügung, welche ursprünglich je 8 DAZ-Stufen bzw. später 16 halbe DAZ-Stufen umfassten. Die einzelnen Lohnsummen zwischen den Minima und Maxima der Besoldungsklassen überschritten sich, weshalb dieselbe Besoldung in verschiedenen Besoldungsklassen erreicht werden konnte (vgl. Besoldungsdekret [Besoldungsdekret] vom 20. Oktober 1971 [Änderung vom 20. November 1990, AGS 13 S. 353 ff.]). So entsprach gemäss Einstufungstabelle vom 8. Januar 1996 der Einstiegslohn der Beschwerdeführerin von Fr. 70'661.45 in der Besoldungsklasse 13 mit 10 halben DAZ gleichzeitig ungefähr dem Lohn der Besoldungsklasse 14 mit 6 halben DAZ (Fr. 70'614.75).

Bei der Anstellung musste die Anstellungsbehörde die Berufserfahrung in den für die entsprechende Funktion vorgesehenen Besoldungsklassen mit einer angemessenen Anzahl DAZ berücksichtigen. A. ist einerseits 15 Jahre älter als die Beschwerdeführerin und weist andererseits rund 16 Jahre mehr Berufserfahrung auf (vgl. Lebensläufe). Die Differenz beim Einstiegslohn betrug 8 halbe DAZ, wenn man den Lohn der Beschwerdeführerin wie gezeigt ebenfalls in der Besoldungsklasse 14 abbildet. Nach § 30 Abs. 1 Besoldungsdekret erhielten die Beamten, deren Leistungen und Pflichterfüllung befriedigten, ursprünglich eine DAZ bzw. später eine oder zwei halbe DAZ von jährlich einem Achtel bzw. einem Sechzehntel der Differenz zwischen Minimum und Maximum der betreffenden Besoldungsklasse, bis das Maximum erreicht war. Eine ausserordentliche DAZ konnte gemäss § 31 Besoldungsdekret durch den Regierungsrat zur Erhaltung vorzüglicher Kräfte oder bei Übertragung qualifizierter Arbeit gewährt werden. In Anbetracht der bedeutend grösseren Berufserfahrung im Zeitpunkt der Anstellung von A. gegenüber der

Beschwerdeführerin erscheint somit die Differenz von lediglich 4 ganzen DAZ keineswegs als zu gross.

e) Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass es der Anstellungsbehörde im Gegensatz zu ihr gelungen sei, A. und andere Arbeitskollegen von der Kürzung der DAZ per 1. April 2000 auszunehmen. Die Inkraftsetzung des Lohndekretes vom 30. November 1999 erfolgte auf den 1. Januar 2000 (§ 33 des Lohndekretes). Aufgrund der rechtlichen Vorlaufsfrist von vier Monaten war eine Aufhebung des Lohnsystems mit DAZ erst auf den 1. Mai 2000 möglich, weshalb der Grosse Rat beschloss, die am 1. Januar 2000 erfolgten DAZ-Erhöhungen am 1. Mai 2000 wieder zu kürzen (vgl. § 35 Abs. 2 des Dekretes über die Löhne des kantonalen Personals [Lohndekret] vom 30. November 1999). Die Beschwerdeführerin erhielt - im Gegensatz zu A. - auf den 1. Januar 2000 eine Lohnerhöhung von zwei halben DAZ. Im Gegensatz dazu musste das Gehalt von A. auf den 1. Mai 2000 nicht gekürzt werden, da er bereits zuvor in der DAZ-Stufe 16 war und demzufolge auf den 1. Januar 2000 auch keine Lohnerhöhung erhalten hatte.

f) Die Lohndifferenz zwischen der Beschwerdeführerin und A. nahm lediglich mit der einseitigen Lohnerhöhung vom 1. Januar 2000 ab, während sie ansonsten im Laufe der Anstellungsdauer leicht zunahm (vgl. Übersicht Salärentwicklungen), was einer gleichmässigen prozentualen Lohnsteigerung für beide Mitarbeitenden entspricht. Damit liegt eine objektiv begründete Lohndifferenz vor, die nicht als diskriminierend im Sinne des GlG und des Gleichheitsgebotes der BV zu qualifizieren ist.

4. a) Weiter ist ein Vergleich mit B., geb. 1966, anzustellen. Er wurde auf den 1. Juli 1997 in der Lohnstufe 13 mit 13 halben DAZ eingestellt und in die Lohnstufe 13 mit 16 halben DAZ auf das Jahr 1998 angehoben, wobei im Jahr 1998 eine Lohndifferenz von Fr. 5'644.- resultierte; für das Jahr 1999 bekam er jedoch keine DAZ (vgl. Übersicht Salärentwicklungen), weshalb sich die Lohndifferenz auf Fr. 3'763.- bzw. auf 4 halbe DAZ reduzierte.

b) Zu vergleichen ist vorliegend in erster Linie das jeweilige Einstiegsalär, da die damals im Normalfall automatische Lohnerhöhung durch DAZ für alle Mitarbeitenden systembedingt gleich war.

B. wurde 1997 in der Besoldungsklasse 13 mit 13 halben DAZ eingestuft. Die Beschwerdeführerin erzielte dagegen im Jahre 1998 - trotz 2 Jahren mehr Berufserfahrung - eine Einstufung in der Besoldungsklasse 13 mit 10 halben DAZ; damit bestand eine effektive Differenz von drei halben DAZ.

Wie bereits beim Vergleich zu A. aufgezeigt, musste die Anstellungsbehörde die bisherige Berufserfahrung der Neueinstellenden angemessen im Lohnsystem des Kantons Aargau abbilden (vgl. oben Erw. 3d). In analoger Anwendung der Umwandlung von 15 Jahren Unterschied bei der Berufserfahrung zwischen A. und der Beschwerdeführerin in 8 halbe DAZ wäre bei den 2 Jahren Differenz in der Berufserfahrung zwischen B. und der Beschwerdeführerin im Zeitpunkt der Anstellungen höchstens eine halbe DAZ mehr zu ihren Gunsten angezeigt gewesen. Nachdem B. aber bereits vor seiner Anstellung beim Kanton Aargau eine für die Funktion wesentliche Erstausbildung an der HWV Olten absolviert hatte und bei einer entsprechenden nichtaargauischen staatlichen Stelle tätig war, drängte sich eine Höherbewertung seiner spezifischen und unbestrittenermassen für die Funktion unentbehrlichen Berufkenntnisse auf. B. begann bereits im Zeitpunkt der Einstellung zudem mit einer Spezialausbildung, welche er mit dem Fachausweis vom 15. Mai 1998 erfolgreich abschloss. Im Zeitpunkt der Anstellung war somit abzusehen, dass B. dank seiner Kenntnis der einschlägigen Gesetzgebung, des Arbeitsinhalts, der in dieser Organisationseinheit verwendeten Spezialsoftware und der Abläufe bezüglich Verfügungen und administrative Abwicklungen zwischen den staatlichen und privaten Schnittstellen von Beginn weg voll einsetzbar war und kaum Einarbeitungszeit benötigte. Entsprechend fiel denn auch die Lohnerhöhung auf 1. Januar 1998 aus, indem er nebst den damals systemüblichen zwei halben DAZ zusätzlich eine halbe DAZ für seine Leistungen erhielt. Dagegen bekam er für 1999 - trotz Übernahme der Stellvertretung der Gruppenleiterin, Bewältigung der komplexeren Fälle und Abschluss des Fachausweises - keine Lohnerhöhung, wodurch sich die Salärdifferenz zur Beschwerdeführerin verringerte.

Die spezifische Berufserfahrung und die Ausbildung von B. wurden demzufolge gegenüber der Beschwerdeführerin mit 4 halben



DAZ bewertet. Für die spezifischen beruflichen Vorkenntnisse rechtfertigt sich aus Sicht des Regierungsrates die Anerkennung einer halben DAZ, womit die Abbildung der Berufserfahrung bei der Anstellung von B. und der Beschwerdeführerin letztlich als ausgeglichen zu bezeichnen sind (Besoldungsklasse 13 mit 10 halben DAZ). Die bereits abgeschlossene Erstausbildung und die durch die Vorbereitung auf den Fachausweis vorhandenen Kenntnisse bewertete die Anstellungsbehörde demnach mit 3 halben DAZ, was einem Betrag von Fr. 2'820.– (drei halbe DAZ von rund je Fr. 940.–) entsprach.

Wie die Beschwerdeführerin selbst in ihrer Stellungnahme festhält, besteht für die Anstellungsbehörde ein Ermessensspielraum von Fr. 2'000.– bis Fr. 3'000.– für die Bewertung der Ausbildung von B.. Für den Regierungsrat ist folglich in Anerkennung und Einhaltung des genannten Ermessensspielraumes ein sachlich objektiv begründbarer Unterscheidungsgrund gegeben, der auch in diesem Ausmass nicht zu beanstanden ist.

5. Der letzte zum Vergleich beizuziehende männliche Sachbearbeiter ist C., geb. 1973. Er war 1998 in der Lohnstufe 12 mit 2 halben DAZ eingestuft, was einem Lohn von Fr. 59'874.– entsprach (vgl. Übersicht Salärentwicklungen). Angesichts des Unterschiedes von 10 Altersjahren und einer ähnlichen Differenz an Berufserfahrungsjahren ist eine Lohndifferenz von Fr. 10'787.– im Vergleich zur Lohndifferenz zwischen der Beschwerdeführerin und A., welcher sogar 15 Jahre älter als diese ist, von Fr. 7'898.85 keineswegs als gering zu bezeichnen, obwohl die Aus- und Weiterbildungen sowie die Berufserfahrung der Beschwerdeführerin diesen Unterschied noch zu rechtfertigen vermögen.

6. a) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass weder aufgrund des Geschlechts noch in anderer ungerechtfertigter Weise eine diskriminierende Ungleichbehandlung der Beschwerdeführerin vorlag, weshalb die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen ist.

b) Grundsätzlich ist das Beschwerdeverfahren in Personalsachen vor dem Regierungsrat mit Kosten verbunden (§ 41 des Gesetzes über die Grundzüge des Personalrechts [Personalgesetz, PersG] vom 16. Mai 2000 i.V.m. § 33 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG] vom 9.

Juli 1968). Gestützt auf Art. 13 Abs. 5 GlG und in Anbetracht dessen, dass es sich vorliegend nicht um mutwillige Prozessführung gehandelt hat, ist das Verfahren kostenlos.

c) Die Anstellungsbehörde erliess trotz anderslautender Empfehlung der Schlichtungskommission eine mit "27. April 2001" falsch datierte Verfügung, wobei sie ohne konkrete Begründung an der ursprünglichen Entlohnung festhielt. Damit versties die Anstellungsbehörde gegen die aus § 23 VRPG und den allgemeinen Verwaltungsgrundsätzen fliessende Begründungspflicht von Verfügungen, welche den Begehren der Betroffenen nicht voll entsprechen. Der Beschwerdeführerin war es demzufolge nicht möglich, bereits in der eigentlichen Beschwerdeschrift ihre Antragsbegründungen zu formulieren. Ungeachtet des Ausgangs des Verfahrens rechtfertigt sich deshalb der Ersatz der Hälfte der Parteikosten zu Lasten der Staatskasse (§ 36 VRPG).



## **Sachregister 1997-2003**

2001 **15** 68 (2001 = Jahr / 15 = Entscheidungsnummer / 68 = Seitenzahl)



## Sachregister 1997-2003

### A

#### **Abänderung Scheidungsurteil**

- sachliche Zuständigkeit für die Übertragung der elterlichen Sorge 2002 2 29

#### **Abbruchkosten**

- s. Gebäudeversicherung, Schadensabschätzung

#### **Abgaben**

- s. Baubewilligungsgebühr
- s. Erschliessungsabgaben
- s. gesetzliche Grundlage
- s. Schulgeld
- s. Schutzraumbaupflicht
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

#### **Abgebot**

- s. Submissionen

#### **Ablehnung**

- 1999 17 67
- Ablehnungsantrag muss so früh wie möglich eingereicht werden 1997 31 97
- Befangenheit wegen Vorbefassung 1997 32 98
- Bei offensichtlich unbegründetem Ablehnungsgesuch gegen ein ganzes Gericht kann dieses selber über das Ablehnungsgesuch entscheiden 2002 32 95
- kein Ablehnungsgrund bei früherer Anzeigerstattung durch einen Gerichtspräsidenten bei der Anwaltskommission 2002 22 74
- Kein Ablehnungsgrund zufolge Befangenheit, nur weil eine Prozesspartei gegen einen Richter eine Strafanzeige eingereicht hat. 2003 12 55
- s. Veranlagungsverfahren

#### **Abschlagszahlung**

- s. vorzeitige Besitzeinweisung

#### **Abschreibungen**

- s. Abzüge vom Roheinkommen
- s. Jahressteuer, gesonderte

#### **absoluter Landwert**

- s. Enteignung, formelle

**Abstand**

- Der brandschutztechnische Mindestabstand zwischen Bauten richtet sich nach der Brandgefährdung unter Berücksichtigung ihrer Bauweise und Zweckbestimmung 1997 **85** 299

**Abstandsvorschriften**

- Anwendung einer kommunalen Vorschrift, welche das «Mass der Nutzung» in bezug auf Grenz- und Gebäudeabstände nicht konkret festlegt, sondern einem Ermessensentscheid des Gemeinderats überlässt, auf ein Bauvorhaben mit Alterswohnungen 1997 **85** 299
- Ausnahmsweise Überschreitung von Strassenabständen bzw. Baulinien (§ 67 Abs. 1 BauG) 1997 **89** 327
- Bestimmungen, welche den grossen Grenzabstand regeln, sind auf Wohnnutzungen im engern Sinn bezogen und auf eine Schulbaute nicht anwendbar 2002 **65** 229
- Das Fehlen eines Dienstbarkeitsvertrages zur Reduktion oder Aufhebung von Grenz- und Gebäudeabständen entbindet nicht von der Anwendung der Ausnahmebestimmung 1997 **86** 309
- Der Vorbehalt für Mehrfamilienhäuser in § 47 Abs. 2 Satz 2 BauG gilt ausschliesslich für den Fall der dienstbarkeitsvertraglichen Reduktion oder Aufhebung der Abstände gemäss § 47 Abs. 2 Satz 1 BauG 2001 **66** 293
- Die Mindestabstandsvorschriften nach Massgabe der FAT-Empfehlungen (Ziff. 512 Abs. 1 des Anhangs 2 i.V.m. Art. 3 Abs. 2 lit. a LRV) sind unterhalb einer Geruchsbelastung von 4 GB nicht anwendbar; Anlehnung an die allgemeinen Abstandsvorschriften; Genügen des gesetzlichen Grenzabstands, wenn zusätzlich nach Massgabe des Vorsorgeprinzips (Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG) die erforderlichen emissionsbegrenzenden Massnahmen getroffen werden 2003 **55** 227
- Für eine kommunale Bestimmung, welche eine Verringerung des Gebäudeabstands zulässt, sofern auf einem Nachbargrundstück bereits eine Baute mit zu geringem Grenzabstand steht und die Einhaltung des Gebäudeabstands zu Härten führen würde, bleibt auch im Zusammenhang mit einem Mehrfamilienhaus Raum, dass eine optimale Nutzung des Baugrundstücks nur bei einer Herabsetzung des Gebäudeabstands möglich ist, bildet bei Berücksichtigung der entgegenstehenden öffentlichen und privaten Interessen keinen ausreichenden Grund für die Annahme eines Härtefalls 2001 **66** 293
- Interessenabwägung: Sinn und Zweck von Abstandsvorschriften: Bedeutung von Beschattungsregeln; feuerpolizeiliche Gesichtspunkte; Aspekte des Ortsbildschutzes 1997 **85** 299
- Kriterien für die Bestimmung der Hauptwohnseite und des grossen Grenzabstands. 2001 **123** 575
- Ratio legis der Grenzabstandsvorschriften und insbesondere der Vorschriften über den grossen Grenzabstand; Voraussetzung für die Erteilung einer Bewilligung behaft 1997 **86** 309

**Abstellplätze**

- s. Parkplatzerrichtungspflicht

**Abstimmungsbeschwerde**

- s. Gemeindeversammlung

**Abstimmungsverfahren**

- s. Gemeindeversammlung

**Abtretung**

- einer eingeklagten Forderung während Prozess 1997 **18** 68, 1998 **5** 36
- s. Haftung

**Abwehrmassnahmen**

- s. Gebäudeversicherung

**Abzüge vom Reineinkommen**

- als sog. anorganische Abzüge 2000 **40** 153
- Der Besitzesdauerabzug ist vom Reineinkommen abzuziehen. 1999 **85** 417
- Die Limitierung des Abzugs von Unterstützungsleistungen gemäss § 30 lit. d StG ist rechtsgültig 2000 **40** 153
- s. Ausbildungskosten
- s. Kinderabzug
- s. Liegenschaftsunterhaltskosten
- s. Unterstützungsabzug
- s. Weiterbildungskosten

**Abzüge vom Roheinkommen**

- Abzugsfähigkeit von Anwaltskosten im Zusammenhang mit unselbstständiger Erwerbstätigkeit 2001 **88** 399, 2001 **89** 400
- Abzugsfähigkeit von Anwaltskosten im Zusammenhang mit unselbstständiger Erwerbstätigkeit
- als sog. organische Abzüge 2000 **40** 153
- Arbeitszimmerabzug bei Lehrern 2001 **90** 403
- Berechnung des Abzugs 2001 **90** 403
- Kosten für auswärtige Unterkunft im Zusammenhang mit Weiterbildung 2001 **92** 411
- Mehrfachbelegung von Schulzimmern 2001 **90** 403
- Sofortabschreibung auf beweglichen Gegenständen des Anlagevermögens; formelle Voraussetzungen 2001 **91** 409
- Voraussetzungen 2001 **90** 403
- s. Berufliche Vorsorge
- s. Ersatzbeschaffung
- s. Gewinnungskosten
- s. Jahressteuer
- s. Liegenschaftsunterhaltskosten
- s. Lohnkosten
- s. Rentenabzug
- s. Schuldzinsen
- s. Weiterbildungskosten



**Adhäsionsklage**

- 1997 44 136

**Agenturvertrag**

- Anspruch auf Entschädigung für das Delkredere kann auch durch eine besonders hohe Provision abgegolten werden 1997 4 34

**AHV-Rentenalter**

- s. Dienstverhältnis

**Akontozahlung**

- s. Direktzahlungen

**Akten verwaltungsinterne**

- s. Submissionen

**Akteneinsichtsrecht**

- Anspruch auf Einsicht in beigezogene Akten, auch wenn die Behörde diese für irrelevant hält 2003 78 311
- Dritte sind in der Regel nicht berechtigt, die Gerichtsakten einzusehen 2001 22 73
- Recht auf Einsichtnahme in ein Verhandlungsprotokoll; Korrelat der Aktenerstellungspflicht 2001 79 369
- Zu Unrecht verweigerte Akteneinsicht: Heilung im Rechtsmittelverfahren 2003 78 311
- s. rechiliches Gehör
- s. Submissionen

**Aktiensteuerrecht**

- s. Steuerdomizil

**Aktivlegitimation**

- Arbeitnehmer ist nicht Gläubiger der Sozialversicherungsbeiträge 1999 5 40

**Alimente**

- s. Einkommenssteuer

**Alimentenbevorschussung**

- s. Sozialhilfegesetz

**Alterswohnungen**

- s. Abstandsvorschriften

**Altlasten**

- s. Sanierung von Altlasten

**ambulante Behandlung**

- eine ambulante Behandlung im Rahmen einer Entlassung aus der fürsorglichen Freiheitsentziehung mit Weisungen ist keine durchsetzbare Massnahme im Sinne des Strafrechts und keine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67e bis EG ZGB 204, 2002 62 201

**ambulante Behandlung (Art. 43 StGB)**

- s. Massnahmenvollzug

**amtliche Vermessung**

- Gegenstand und Verfahren 2001 5 39

**amtliche Verteidigung**

- s. Verteidigung, amtliche

**Amtsblatt**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Amtspflichtverletzung**

- Zustellung durch Gerichtsboten ist keine Amtspflichtverletzung 1997 25 82

**Anciennitätsprinzip**

- s. Taxiwesen

**Anerkennung eines ausländischen Ehescheidungsurteils**

- 1999 18 70

**Anfechtbarkeit der Kündigung**

- s. Kündigung des Mietverhältnisses

**Anfechtbarkeit der Vaterschaftsanerkennung**

- Interessenkollision zwischen gesetzlichem Vertreter und Vertretenem 1998 13 51

**Anfechtungsobjekt**

- s. Gemeinderecht
- s. Verfügung

**Anhörung**

- s. Personalrecht
- s. Rechtliches Gehör

**Anklageschrift**

- auch nicht, soweit mit dieser an ihrer Stelle eine andere Verfügung der Staatsanwaltschaft verlangt wird 1998 39 125
- Die Anklageschrift mit deren impliziter Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft (§§ 33/34 StPO) ist gemäss § 145 Abs. 3 StPO nicht mit Beschwerde anfechtbar (E. 3 b aa bb) 1998 38 116

**Anlage, haustechnische**

- s. Energierecht

**Anlagekosten**

- s. Buchhaltung

**Anlagevermögen**

- s. Geschäftsvermögen

**Anmeldung**

- s. Niederlassungsfreiheit

**Anschlussappellation**

- 2000 **14** 57

**Anschlussberufung**

- Haben von mehreren Zivilklägern nur einzelne eine Berufung erhoben, kann nur diesbezüglich Anschlussberufung eingereicht werden 2001 **28** 86

**Anschlussgebühr**

- Bestimmt das Erschliessungsreglement den Grundeigentümer im Zeitpunkt des Anschlusses an die Erschliessungsanlage als Abgabepflichtigen, kann nur dieser zur Zahlung verpflichtet werden. 2002 **125** 507
- Die definitiv feststehenden Parameter der Gebührenerhebung werden in der "provisorischen" Verfügung abschliessend festgelegt und sind somit nicht mehr anfechtbar. 2003 **97** 373
- Mangels anderweitiger Regelung im kommunalen Abwasserreglement besteht kein Anspruch auf Rabatt, wenn der Sickerschacht einen Überlauf aufweist. 2001 **108** 465
- s. Hobbyraum
- s. Mehrwertsteuer

**Anschlussklausel**

- s. Gebäudewasserversicherung

**Anspruchsberechtigung**

- 2000 **29** 90, 2000 **1** 21

**Anstaltseinweisung**

- Arbeitserziehungsanstalt als geeignete Anstalt 2001 **54** 221
- Demenz, die den Grad einer Geistesschwäche erreicht hat, als Grund für die Einweisung in ein Krankenhaus 1997 **74** 237
- der Ehemann ist als nahestehende Person gemäss Art. 397d ZGB zur Beschwerde legitimiert 2001 **56** 230
- der EPD ist keine Anstalt im Sinne von Art. 397 a Abs. 1 ZGB 204
- Die Unterbringung des Kindes in einer nicht Familienstruktur aufweisenden Institution gilt als Anstaltseinweisung 2002 **59** 194
- Die Unterbringung eines Unmündigen in einer Anstalt im Rahmen eines Obhutsentzugs gilt als fürsorgliche Freiheitsentziehung 2002 **59** 194, 2002 **62** 201
- fehlendes Rechtsschutzinteresse nach Übertritt in eine andere Klinik 2001 **56** 230
- Intensität der Belastung der Umgebung in einem Pflegeheim; blosser Belästigung reicht nicht 2000 **46** 165
- keine automatische Rückführung bei Nichteinhaltung der Weisungen, sondern Einleitung des ordentlichen Einweisungsverfahrens unter Einhaltung sämtlicher Verfahrensvorschriften 2002 **58** 191
- Vorliegen von zwei Einweisungsverfügungen 1997 **75** 242

- Wie ist vorzugehen, wenn sowohl der zuständige Bezirksarzt als auch (einen Tag später) das zuständige Bezirksamt die Anstaltseinweisung (hier zur Untersuchung) verfügt haben ? 1997 **75** 242
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. fürsorgliche Freiheitsentziehung
- s. Verwahrlosung
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Antrag, übereinstimmender**

- Bei Nutzungsplanbeschwerden ist eine "Verhandlungslösung" aus formellen und materiellen Gründen nicht möglich. 1998 **82** 346

#### **Antragsrecht**

- Zulässigkeit von Zusatz-, Abänderungs- und Gegenanträgen in einer Gemeindeversammlung. 2000 **125** 524

#### **anwaltliche Vertretung**

- s. Vertretung anwaltliche

#### **Anwalts honorar**

- Der in der Klage respektive Widerklage festgelegte Streitwert bleibt grundsätzlich für das ganze Verfahren massgebend, unabhängig davon, ob die Parteien in dessen Verlauf eine Scheidungskonvention abschliessen 2001 **9** 49
- s. Honorar

#### **Anwaltskommission**

- Aufgaben und Besetzung. Die Anwaltskommission ist kein Gericht im Sinne von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK 2002 **86** 366
- Bezüglich der Frage der Verpfändung eines Streitgegenstandes an den Anwalt zur Sicherung seiner Honorarforderung enthält Art. 12 lit. e BGFA keine Lücke, weshalb die Zulässigkeit einer solchen Verpfändung zu bejahen ist. 2003 **20** 71
- Disziplinarverfahren: Bei einer Anzeige des Obergerichtes gegen einen Anwalt müssen Obergerichter, die der Anwaltskommission angehören, nicht in den Ausstand treten, wenn sie an der Anzeige nicht direkt beteiligt waren 2002 **86** 366
- Disziplinarverfahren: Dass ein der Anwaltskommission angehörender Anwalt am gleichen Ort praktiziert wie der beschuldigte Anwalt, ist kein Ablehnungsgrund 2002 **87** 373
- Disziplinarverfahren: Unzulässigkeit der Rechnungsstellung für im Aufsichts- / Disziplinarverfahren getätigte Aufwendungen gestützt auf das ursprüngliche Mandatsverhältnis 2003 **19** 68
- Disziplinarverfahren: Zuständigkeit, wenn der Vorwurf auf der Kombination der Tätigkeiten als Anwalt und als Notar beruht 2002 **86** 366
- Eine zusätzliche Erwerbstätigkeit im Angestelltenverhältnis neben der Anwaltstätigkeit ist grundsätzlich zulässig, solange keine Interessenkollision zwischen Arbeitgeber und Klientschaft möglich ist. 2003 **18** 67
- Im Disziplinarverfahren gegen einen Anwalt ist der Anzeiger nicht Partei 2002 **86** 366

- Unabhängigkeit: Art. 8 Abs. 1 lit. d BGFA (Eintragung angestellter Anwälte im Register nur, wenn auch der Arbeitgeber im Register eingetragen ist) gilt nur, wenn ein Anstellungsverhältnis als Anwalt besteht, nicht aber, wenn neben einem Angestelltenverhältnis (und unabhängig davon) die Anwaltstätigkeit ausgeübt wird. 2003 **18** 67

#### **Anwaltskosten**

- s. Abzüge vom Roheinkommen

#### **Anwaltsrecht**

- Beim Entzug des Rechts zur Berufsausübung (als Disziplinar massnahme) gilt das im Vergleich zum BGFA strengere kantonale Anwaltsgesetz weiter. 2002 **85** 361
- Die Bezeichnung eines Urteils als "politisch, rassistisch und sexistisch" überschreitet die Grenzen der zulässigen Urteilskritik 2002 **25** 78
- Doppelvertretungsverbot 2001 **20** 66
- Entzug des Rechts zur Berufsausübung wegen fehlender Vertrauenswürdigkeit 2002 **85** 361
- Umgang mit anvertrauten Klientengeldern 2002 **85** 361
- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen durch einen Anwalt 2001 **19** 66
- Verletzung der Interessenwahrungspflicht gegenüber dem Auftraggeber gemäss § 14 Abs. 2 AnwG: Verbot des unentgeltlichen Rechtsvertreters, sich von der vertretenen Partei eine neben der oder zusätzlich zur staatlichen Entschädigung geschuldete Entschädigung auszahlen zu lassen. 2000 **17** 64
- Voraussetzungen, unter denen eine Verletzung des Verbotes aufdringlicher Werbung i.S.v. § 16 Abs. 1 AnwG vorliegt. 2000 **18** 65
- s. Anwaltskommission
- s. Kontrolle
- s. Verfügung

#### **Anzeiger**

- Parteientschädigung an den freigesprochenen Angeklagten wird durch den Staat ausgerichtet und vom Anzeiger zurückgefordert. 2000 **25** 80

#### **Äquivalenzprinzip**

- bei Baubewilligungsgebühr 2003 **32** 105
- Bei Kumulation von Anschlussgebühren und Baubeiträgen ist das Äquivalenzprinzip bei der Bemessung des Baubeitrags zu beachten 2001 **43** 177
- Grundsätzlich darf das Gemeinwesen bei der Gebührenfestsetzung den gesamten im Zusammenhang mit dem gebührenpflichtigen Geschäft erwachsenden Aufwand berücksichtigen 2003 **32** 105
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

#### **Arbeit, gemeinnützige**

- s. Widerruf

#### **Arbeitnehmer**

- Der im Betrieb des Ehegatten mitarbeitende Ehegatte, welcher ahv-beitragspflichtig ist, gilt als Arbeitnehmer im Sinne des KZG 2001 **32** 107, 2001 **35** 110

**Arbeitsbewertungsgutachten**

- 1999 6 41

**Arbeitsbewilligung für Asylsuchende**

- Die Personalrekrutierung gemäss Art. 7 f. der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 6. Oktober 1986 (BVO; SR 823.21) ist verfassungskonform auszugestalten. Art. 8 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) wird verletzt, wenn der Arbeitgeber ohne sachliche Gründe die Personalrekrutierung auf Frauen beschränkt. 2003 117 479
- Rechtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitsbewilligung für Asylsuchende (arbeitsmarktliche Prüfung). 2003 117 479

**Arbeitslosenversicherung**

- 2002 36 112

**Arbeitszimmer**

- s. Abzüge vom Roheinkommen

**Arealüberbauung**

- Begriff 1997 90 333
- Sinn und Zweck dieser besonderen Überbauungsform; Auswirkungen auf spätere bauliche Änderungen 2002 67 254

**Arrest**

- Gegen die Abweisung des Arrestbegehrens gibt es kein ordentliches Rechtsmittel 2000 9 45
- ist die im SchKG vorgesehene Massnahme ohne Anhörung des Schuldners zur Sicherung der Zwangsvollstreckung im Sinne der Art. 34 Abs. 1/39 Abs. 1 LugÜ und als solche im Falle eines nach dem LugÜ zu vollstreckenden Urteils auf Geldzahlung auf Begehren des Gläubigers gestützt auf Art. 34 Abs. 1 LugÜ vorbehaltlos, ohne Nachweis eines Arrestgrundes durch Arrestbefehl anzuordnen. 2003 11 46

**Arrestbefehl**

- s. Einsprache

**Arrestkaution**

- Voraussetzungen 1997 13 55

**Arztgeheimnis**

- s. Gesundheitswesen

**Asperationsprinzip**

- Sind mehrere Verkehrsregelverletzungen zu beurteilen, ist nach dem Asperationsprinzip (Art. 68 StGB) eine Gesamtentzugsdauer, ausgehend von der schwersten Widerhandlung und unter Berücksichtigung der Mindestentzugsdauer nach Art. 17 Abs. 1 SVG, festzulegen 1997 57 194

**Ästhetische Generalklausel**

- s. Ortsbildschutz

**Asyl**

- 1997 **45** 138

**Asylgesuch**

- s. Asyl

**Attikageschoss**

- Zulässige Attikagrundfläche bei einem Terrassenhaus, wo die unter dem Attikageschoss liegende Terrassenstufe ungleich grösser ist als die anderen Stufen. 2002 **151** 660

**Auengebiet**

- Entzug einer Gewässernutzungsbewilligung nach GNG für eine Fischerhütte in einem Auengebiet von nationaler Bedeutung aufgrund eines Widerrufsvorbehalts 2000 **60** 229

**Aufenthaltsbewilligung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Auflage**

- s. Beitragsplan

**Auflage, öffentliche**

- s. Vorentscheid

**Auflagen**

- Wiedererwägung von Baubewilligungsaufgaben nach Realisierung des Bauvorhabens; allgemeine Voraussetzungen der Wiedererwägung; Spezialfall, wenn die vollendete Baute ohne die zur Wiedererwägung gestellte Verpflichtung nicht bewilligt worden wäre 1998 **107** 453
- s. Parkplatzerstellungspflicht
- s. Taxiwesen

**Auflagen und Weisungen**

- Geltungsdauer der mit materieller Hilfe verbundenen Auflagen und Weisungen 1997 **52** 172
- Mit materieller Hilfe verbundene Auflagen und Weisungen sind durch formelle Verfügung anzuordnen 1997 **51** 169
- Mit materieller Hilfe verbundene Weisungen sind an den Sozialhilfeempfänger, nicht an seine betreuenden Verwandten zu richten 2003 **66** 285
- probeweise Entlassung mit Weisungen, falls noch nicht alle Voraussetzungen für eine definitive Entlassung gegeben sind, bzw. falls Voraussetzungen, die zur Unterbringung geführt haben, erst teilweise entfallen sind 2002 **58** 191
- wann ist im Zusammenhang mit der Zusprechung materieller Hilfe zugewiesene Arbeit zumutbar? 1998 **43** 141
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Zwangsmassnahmen

**Aufräumungskosten**

- s. Gebäudeversicherung, Schadensabschätzung

**Aufschiebende Wirkung**

- Der vorsorgliche Entzug der aufschiebenden Wirkung durch die verfügende Behörde muss begründet werden 2003 **76** 308
- Entzug nur beim Vorliegen wichtiger Gründe; Interessenabwägung notwendig 1998 **128** 524
- Zuständigkeit der Kammer bei Beschwerden gegen Entscheide des Grossen Rates und des Regierungsrates über die Genehmigung von allgemeinen Nutzungsplänen und Sondernutzungsplänen gemäss § 28 BauG; Interessenabwägung. 1998 **81** 338
- s. Sicherstellung Steuern
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Zwangsmassnahmen

**Aufsicht**

- Im Bereich des Bau- und Planungsrechts kann das Baudepartement seine Aufsichtsfunktion in einem Beschwerdeverfahren ausüben, sofern die Voraussetzungen des Widerrufs gegeben sind 2001 **60** 257

**Aufsicht über Notare**

- Bei einer vorübergehenden Einstellung im Beruf ist die Publikation im Amtsblatt unverhältnismässig 2002 **88** 373
- Die Wohnsitzpflicht für Notare, welche die Niederlassungsfreiheit einschränkt, ist weder geeignet noch erforderlich, um die dem Staat obliegende Aufsicht ausüben zu können. 2001 **122** 563
- Disziplinarstrafen gegen Notare verjähren nicht 2002 **88** 373
- Disziplinarverfahren: Zuständigkeit, wenn der Vorwurf auf der Kombination der Tätigkeiten als Anwalt und als Notar beruht 2002 **86** 366

**Auftragswert**

- s. Submissionen

**Augenscheinsverhandlung**

- Das Begehren um Durchführung einer öffentlichen Verhandlung im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK muss ausdrücklich und vorbehaltlos gestellt werden 2001 **80** 375
- s. rechtliches Gehör

**Ausbildungsbeiträge**

- s. Stipendienwesen

**Ausbildungskosten**

- Abgrenzung zu Auslagen für ein Hobby: systematischer Ausbildungsgang, zeitlicher Aufwand 1999 **42** 178
- Begriff der Ausbildung 1999 **42** 178
- s. Verwaltungsgerichtliche Klage



**Ausgestaltung eines Zeugnisses**

- s. Schulrecht

**Ausgleichsabgabe**

- s. Rodungsbewilligung

**Auskunftspflicht von Bankorganen und -funktionären**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**Ausländer**

- 1997 **46** 140

**Ausländerausweis**

- 1997 **46** 140

**Ausländerrecht**

- s. Fremdenpolizeirecht

**ausländische Arbeitnehmer**

- Anspruch auf Kinderzulagen 2001 **33** 107

**Auslauf**

- s. Tierschutz

**Auslegung**

- Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der "schädlichen oder lästigen Einwirkungen" in § 18 Abs. 3 Satz 2 ABauV 1999 **54** 250
- Auslegung eines unklaren Dispositivs mit Hilfe der Erwägungen 2002 **42** 155
- s. Ausnahmegewilligung
- s. Gemeindeautonomie
- s. Gemeinderecht
- s. Normenkontrolle
- s. Ortsbildschutz
- s. Submissionen

**Ausnahmegewilligung**

- Auslegung von § 67 Abs. 1 BauG 1997 **86** 309
- Ausnahmsweise Überschreitung von Strassenabständen bzw. Baulinien (§ 67 Abs. 1 BauG) 1997 **89** 327
- Das Bundesrecht (Art. 75 Abs. 1 BV i.V.m. Art. 24 - 24c RPG) steht Bauverboten in kantonalen Erlassen für nicht zonenkonforme Bauten und Anlagen entgegen 2002 **66** 248
- Keine negative Standortgebundenheit einer Hundeschule in der Landwirtschaftszone 2003 **53** 207
- Verhältnis zwischen § 47 Abs. 2 BauG und Ausnahmegewilligung (§ 67 Abs. 1 BauG) 1997 **86** 309
- Verzicht des Gesetzgebers auf den früheren Dualismus bei den Ausnahmegewilligungen; Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung bezüglich Strassenabstandsvorschriften verneint 1997 **89** 327
- s. Tierschutz

**Ausnützungsziffer**

- Anrechenbarkeit eines Aussenlifts und (Nichtanrechenbarkeit) von äusseren, gedeckten Erschliessungswegen einer Terrassensiedlung. 2003 **119** 485
- Anrechenbarkeit eines beheizbaren Vorraums und von Treppenhäusern gemäss § 9 Abs. 2 lit. a ABauV; Massgeblichkeit objektiver Beurteilungskriterien 1999 **53** 237
- Anteilsmässige Anrechnung der auf Gemeinschaftsgrundstücken ruhenden Ausnützungsreserve bei der Ermittlung der massgebenden Grundstücksfläche 1997 **86** 309
- Auf Grund einer Baurechtsdienstbarkeit errichtete Bauten zählen nach Massgabe von § 9 Abs. 4 ABauV zur anrechenbaren Grundstücksfläche 2003 **46** 160
- Auslegung einer kommunalen Norm, welche in Ausnützung der Regelungskompetenz gemäss § 9 Abs. 3 Satz 1 ABauV die Fläche in Dach-, Attika- und Untergeschossen als nicht anrechenbar erklärt, wenn sie zur Fläche der Vollgeschosse eine bestimmte Relation wahrt 2003 **46** 160
- Ausnützungsübertragung (§ 9 Abs. 6 ABauV); Begriff des benachbarten Grundstücks; Trennung durch eine Gemeindestrasse 2003 **47** 169
- Ratio legis von § 9 Abs. 2 lit. a al. 3 ABauV; Begriff der Angemessenheit 2003 **46** 160
- Ratio legis von § 9 Abs. 5 ABauV; Begriff der parzellenübergreifenden Überbauung 2003 **46** 160

**Ausschaffungshaft**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Ausschaffungsvollzug**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Ausschlagung der Erbschaft**

- ausnahmsweise Prüfung der Gültigkeit der Ausschlagungserklärung durch den Richter 2001 **3** 34
- die Protokollierung der Ausschlagungserklärung entfaltet keine rechtsbegründende Wirkung 2001 **3** 34

**Ausschlussklausel**

- s. Gebäudewasserversicherung

**Ausschreibung, öffentliche**

- s. Submission

**Ausschreibungsunterlagen**

- s. Submissionen

**ausserkantonale Hospitalisation**

- Kostengutsprache, wenn das im Kanton grundsätzlich bestehende Angebot für den Betroffenen unzumutbar ist 1998 **41** 131

**Äusserungsrecht**

- s. rechtliches Gehör

**Aussichtslosigkeit des Prozesses**

- s. Rechtspflege unentgeltliche

**Aussiedlung**

- s. Zonenkonformität

**Ausstand**

- Ausstandspflicht von Mitgliedern kommunaler Planungskommissionen bei Entscheidungen und Beschlüssen über Grundstücke, an welchen sie selber oder ihnen nahestehende Personen ein persönliches Interesse haben 2003 **48** 171
- Es ist mit der Ausstandspflicht vereinbar (§ 5 Abs. 1 und 2 VRPG), dass am Entscheid nicht unmittelbar beteiligte Amtsstellen von Bauherren vorgängig der Baugesuchseinreichung konsultiert werden 2000 **91** 391
- Keine Vorbefassung des Gerichtspräsidenten im ordentlichen Verfahren zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts, wenn dieser bereits zuvor das Summarbegehren um vorsorgliche Vormerkung des Pfandrechts beurteilt hat 2001 **18** 64
- s. Anwaltskommission

**Ausstand wegen Vorbefassung**

- 1999 **13** 59

**Ausweisung**

- Verhältnis von Art. 10 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung von Ausländern (ANAG) vom 26. März 1931 zur Richtlinie 64/221/EWG vom 25. Februar 1964 des Rates zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind. 2002 **146** 637
- s. Fremdenpolizeirecht

**B****Bankgarantie**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Bankgeheimnis**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**Bankunterlagen**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**Bau- und Raumplanungsrecht**

- Wiederaufbau einer Wohnbaute nach Zerstörung durch Naturgewalten im Rahmen der Besitzstandsgarantie; Begriff der "bestehenden Baute" bzw. des "Rohbaus 1" bei einem Holzhaus; Massgeblichkeit der unmittelbar vor der Zerstörung bestehenden Bausubstanz 1998 **76** 310

- Zone für öffentliche Bauten und Anlagen; Anwendung einer Nutzungsbestimmung, gemäss welcher die Bauweise vom Gemeinderat im Einzelfall bestimmt wird, als Problem rechtssatzmässiger Verwaltung; massgebende Referenzzone 2002 **65** 229
- s. Abstand
- s. Abstandsvorschriften
- s. Arealüberbauung
- s. Ausnahmegewilligung
- s. Ausnützungsziffer
- s. Ausstand
- s. Baubewilligungsverfahren, vereinfachtes
- s. Bausperre
- s. Baute
- s. Bauzone
- s. Bauzone, vorläufige nach Art. 36 Abs. 3 RPG
- s. Beseitigungsverfügung
- s. Besitzstandsgarantie
- s. Blankettnormen
- s. Delegation
- s. Ermessen
- s. Erschliessung
- s. Gemeindeautonomie
- s. Holzunterstand
- s. Kognition
- s. Legalitätsprinzip
- s. Normenkontrolle
- s. Ortsbildschutz
- s. Parkplatzerstellungspflicht
- s. Schwimmbecken
- s. Untergeschoss
- s. Vorentscheid
- s. Wiederherstellung
- s. Wiederherstellungsverfügung

**Bauarbeiten, Störungen durch**

- s. Enteignung, formelle

**Baubewilligung**

- Baubewilligungspflicht: s. Flugwettbewerb 2001 **65** 286
- Baubewilligungspflicht: s. Holzunterstand
- Die Baupolizeibehörde darf die Erteilung einer Baubewilligung nicht von der Zustimmung der Stockwerkeigentümersammlung abhängig machen. 2002 **150** 659
- Keine Bindung an den kantonalen Richtplan oder einen kommunalen Verkehrsrichtplan bei der Beurteilung von Baugesuchen 2002 **68** 258

- Legitimation im Zusammenhang mit der Einreichung eines Baugesuchs; schutzwürdiges Interesse; der Baugesuchsteller muss glaubhaft machen, dass er am Ausgang des Verfahrens, das er mit seinem Baugesuch in Gang gesetzt hat, einen praktischen Nutzen hat 2002 **65** 229
- Rechtsanspruch auf Erteilung, wenn die öffentlichrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind 2000 **62** 246
- s. Baubewilligungspflicht
- s. Besitzstandsgarantie
- s. Güterregulierung
- s. Immissionen

#### **Baubewilligungsgebühr**

- Muss Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip einhalten 2003 **32** 105
- Ohne klare gesetzliche Grundlage können die Kosten der externen Bauverwaltung für die ordentliche Baugesuchsprüfung nicht auf die Bauherrschaft überwält werden. 2000 **135** 571
- Prüfung bei externer Bauverwaltung. (Nur) die notwendigen Aufwendungen dürfen verrechnet werden. Die Mehrwertsteuer darf für die Gebühr nicht berücksichtigt werden 2003 **32** 105

#### **Baubewilligungspflicht**

- Baubewilligungspflicht für ein Wandklimagerät bejaht 2001 **64** 284
- Baubewilligungspflicht für einen eintägigen Flugwettbewerb verneint 2001 **65** 286
- Für die Beurteilung der Baubewilligungspflicht ist die Frage der Rechtmässigkeit der Baute unerheblich 2001 **64** 284
- Für die Höhenbestimmung einer Stützmauer massgeblicher Terrainbegriff 2003 **49** 183
- Gesetzliche Vorgaben und allgemeine Grundsätze 2001 **65** 286
- s. Holzunterstand

#### **Baubewilligungsverfahren**

- Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten Baumes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **133** 549
- Grundsätzlich kann ein abgewiesenes Baugesuch wegen fehlender materieller Rechtskraft jederzeit neu gestellt werden; Grenzen des Rechtsmissbrauchsverbots und der Rücksicht auf die Verwaltungsökonomie 2001 **68** 304

#### **Baubewilligungsverfahren, vereinfachtes (§ 61 BauG)**

- Dieses Verfahren ist auf Bagatellobjekte anwendbar, die aufgrund ihrer Art, Grösse, Zweckbestimmung und Immissionsträchtigkeit höchstens Direktanstösser beeinträchtigen können 1997 **88** 324

#### **Bäuerliches Bodenrecht**

- Bestimmung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 **119** 468

- Kein Mitteilungsanspruch und keine Beschwerdelegitimation des ehemaligen Eigentümers betreffend Erteilung der Erwerbsbewilligung an den Ersteigerer zum Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstückes 1998 **121** 496
- Schutzwürdiges Interesse an der Feststellung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 **118** 467
- Zuständigkeit der Landwirtschaftlichen Rekurskommission zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Abteilung Landwirtschaft gestützt auf das bäuerliche Bodenrecht 1998 **120** 495

### **Baulandumlegung**

- Die Einsprache nach § 78 Abs. 1 BauG stellt kein eigentliches Rechtsmittel dar. Im Zusammenhang mit dem Einreichen einer Beschwerde vor der Schätzungskommission kann deshalb nicht von einer Beschwerdeerweiterung gesprochen werden. 2001 **103** 449
- Grundsätze der Kostenverteilung. 2000 **113** 477
- Kostenverteilung: Differenzierte Behandlung von überbauten und unüberbauten Grundstücken hinsichtlich des Erschliessungsvorteils. 2000 **114** 479

### **Baureife**

- s. Erschliessung

### **Bausperre**

- Beginn des Fristenlaufs 1997 **84** 296
- Bei blossen Nutzungsänderungsgesuchen ist für das Verfügen von Bausperren Zurückhaltung angebracht. 2001 **124** 578
- Erschwerende Wirkung im Sinne von § 30 Satz 2 BauG verneint 1997 **80** 270
- «Faktische» Bausperre ? 1997 **84** 296

### **Baute**

- Ausserhalb der Bauzone 1997 **79** 257, 2002 **66** 248
- Begriff der gestaffelten Bauweise; ein unterirdischer Anbau, der funktionell einen Bestandteil des Hauptgebäudes darstellt ist keine Tiefbaute im Sinne von § 6 Abs. 2 BauG; ein Schwimmbassin als Tiefbaute im Sinne von § 6 Abs. 2 BauG; Begriffliche Unterschiede zwischen Stützmauer und Böschung; Sinn der Höhenbeschränkung von § 19 Abs. 1 lit. a ABauV 1999 **50** 214
- Begriff der teilweisen Änderung gemäss Art. 24 Abs. 2 RPG und § 70 Abs. 1 BauG; Verwaltungspraxis des Baudepartements gemäss der internen Vollzugshilfe zum Bauen ausserhalb der Bauzonen, davon abweichende Praxis des Regierungsrats; differenziertere Behandlung baulicher Änderungen innerhalb und solcher ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens; Erweiterung der am 1. Juli 1972 vorhandenen Bruttogeschossfläche innerhalb der Gebäudekubatur um 40 % als zulässiger Regelfall, ohne Rücksicht auf die Grösse des Altbestandes, unter Vorbehalt einer Gesamtbetrachtung 1999 **53** 237
- Begriff des "mindest einseitig offenen" Sitzplatzes 1999 **49** 211
- Dachvorsprünge im Sinne von § 2 Abs. 1 lit. a ABauV gehören zum bestehenden Gebäude und stellen keine Erweiterungen gemäss § 70 Abs. 4 lit. b BauG dar - funktionsgerechte Dimensionierung 1999 **52** 232

- Höhe von Klein- und Anbauten (§ 18 Abs. 1 ABauV); kommunale Regelung, welche § 18 Abs. 1 ABauV nicht ausschöpft, ist erlaubt 1999 **51** 228
- Kleinbaute s. Parplatzstellungspflicht
- Spiel- und Tummelplatz 1999 **56** 270
- Wand-Klimageräte gelten als Baute im Sinne von § 6 Abs. 1 lit. a BauG und unterstehen deshalb der Baubewilligungspflicht 2001 **64** 284
- Zufahrt als Tiefbaute (§ 6 Abs. 2 BauG) 1999 **54** 250
- s. Terrassenhaus

### **Bauzone**

- Abgrenzung s. Genehmigungskompetenz nach § 27 BauG
- Bei der Berechnung des Baulandbedarfs gemäss Art. 15 lit. b RPG muss zwischen Wohnzonen und Misch- bzw. Gewerbe- und Industriezonen differenziert werden 2001 **61** 266
- Sind die Anforderungen von Art. 15 RPG nicht erfüllt, erübrigt sich eine weitere raumplanerische Interessenabwägung 1997 **78** 256
- Weitgehend überbautes Gebiet; der Begriff des weitgehend überbauten Gebietes ist parzellenübergreifend und gebietsbezogen zu verstehen. Auch sehr stark genutzte Erschliessungsanlagen können im konkreten Fall einen Siedlungszusammenhang begründen 2003 **56** 235
- Zuweisung des im Randbereich des Baugebiets gelegenen Hofgrundstücks eines Landwirtschaftsbetriebs zur Landwirtschaftszone (Art. 16 Abs. 1 RPG) 1998 **71** 270

### **Bauzone, vorläufige nach Art. 36 Abs. 3 RPG**

- Art. 36 Abs. 3 RPG ist auch auf Grundstücke anwendbar, die bisher nicht der Bauzone zugehörten 1997 **80** 270
- Zugehörigkeit zum weitgehend überbauten Gebiet bejaht 1997 **80** 270

### **bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug**

- Einsetzung der "Fachkommission zur Überprüfung der Gemeingefährlichkeit von Straftätern und Straftäterinnen" erfolgte rechtmässig 2002 **42** 155
- Grundsätze auf Grund der neuen bundesgerichtlichen Rechtsprechung 2002 **42** 155
- Voraussetzungen, unter denen die bedingte Entlassung von der Sicherstellung sofortiger Ausreise/Ausweisung aus der Schweiz abhängig gemacht werden darf 2003 **31** 99
- Zeitpunkt der Entlassung nach Gutheissung der Beschwerde 2003 **31** 99
- s. Landesverweisung

### **Bedingung**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **Bedürfnisnachweis**

- s. Spezialzone
- s. Waffenrecht

### **Beendigung des Mietverhältnisses**

- Option und Vormietrecht 1997 **3** 31

**Beendigung ohne Urteil**

- s. Gegenstandslosigkeit

**Beerdigung**

- s. Bestattungswesen

**Befangenheit**

- 1999 17 67
- s. Ablehnung

**Begabungsförderung**

- Es liegt im Ermessen der Schulbehörden, ob und welche Förderungsmassnahmen im Einzelfall getroffen werden. Die Begabungsförderung sollte in erster Linie innerhalb der bestehenden Schulorganisation und mit den zur Verfügung stehenden Mitteln vor Ort sichergestellt werden. 2002 154 673

**Begründung**

- Verzicht auf Motivierung des Dispositivs 1998 35 112
- s. Kostenaufgabe
- s. Massnahmeempfindlichkeit

**Begründungspflicht**

- 1999 21 89
- Die Beschwerdeinstanzen sind verpflichtet, strittige behördliche Meinungsäusserungen nicht unbesehen zu übernehmen, sondern kritisch zu hinterfragen und das Ergebnis dieser Prüfung im Entscheid festzuhalten 2002 91 397
- Rechtsfolgen, wenn die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ganz oder weitgehend mit der Beschwerde an die Vorinstanz identisch ist und auf die Erwägungen der Vorinstanz nicht oder nicht ausreichend Bezug genommen wird 2001 80 375

**Begründungspflicht bei Verfügungen/Entscheiden**

- Keine Rechtsverweigerung bei fehlender Begründung der Verfügung betreffend den Erlass vorläufiger Massnahmen. 2000 16 61
- Verletzung der Begründungspflicht führt zur teilweisen Kostentragung durch den Staat. 2003 130 549
- wenn die Veranlagung von der Steuererklärung abweicht; Folgen der Verletzung der Begründungspflicht für den Lauf der Einsprachefrist 1999 46 195
- s. Aufschiebende Wirkung
- s. Fürsorgerische Freiheitsentziehung
- s. Sozialhilfe
- s. Submissionen

**Beiladung**

- Die Beiladung Dritter im Beschwerdeverfahren bedarf triftiger Gründe. Solche sind gegeben, wenn ein Regressprozess möglich (wahrscheinlich) ist, in dem sich die im Verwaltungsverfahren strittigen Fragen wieder stellen werden 1997 107 389



- Hauptzweck der Beiladung ist die Vermeidung widersprüchlicher Entscheide 1997 **107** 389

**Beiratschaft**

- s. Mitwirkungsbeiratschaft
- s. Verwaltungsbeiratschaft

**Beistandschaft**

- s. Vertretungsbeistandschaft
- s. Verwaltungsbeistandschaft

**Beitragsplan**

- Die Kosten der notwendigen Beleuchtung gehören zu den Strassenbaukosten 2001 **44** 187
- Folgen bei zu kleinem Perimeter 2001 **44** 187
- Freiwillige Beiträge von Privaten an die Strassenbaukosten 2001 **44** 187
- Wirtschaftlicher Sondervorteil, wenn der Strassenausbau nichts zur Erschliessung beiträgt? 2002 **45** 170
- s. Übernahme von Erschliessungsanlagen

**Beitragsplan, Auflage**

- Der Beitragsplan kann frühestens zusammen mit dem Bauprojekt aufgelegt werden. Der spätest mögliche Zeitpunkt zur Auflage ist der Baubeginn des Projekts. 2002 **124** 502

**Beitragsplan, ursprünglicher**

- Die auszubauende oder zu übernehmende Strasse muss sich für die Auflage des Beitragsplans nicht im Gemeindegut befinden. 2002 **122** 499, 2002 **122** 499
- Die gestützt auf einen Beitragsplan erhobenen Gelder sind zweckgebunden einzusetzen. Andernfalls besteht ein Rückforderungsanspruch gegen die Gemeinde. 2002 **122** 499
- Die Schätzungskommission führt grundsätzlich keine neuen Kriterien für die Ermittlung des angemessenen Beitrags ein, wenn die angewendeten den Vorgaben des Erschliessungsabgaberechts genügen. 2002 **121** 493
- Eine Strassenparzelle, die selbst die Erschliessungsanlage darstellt, ist nicht in den Beitragsperimeter einzubeziehen. 2002 **123** 502
- Grundsätze zur Bestimmung des Sondervorteils. 2002 **121** 493
- Sondervorteil als Kriterium der Bestimmung der Anteile der Einzelnen im gegenseitigen Verhältnis bzw. im Verhältnis zur Gesamtheit der Pflichtigen ("interne" Kostenaufteilung). 2002 **121** 493
- Soweit nicht der Gesetzgeber die Kriterien zur Bestimmung des Sondervorteils umschreibt, obliegt dies der rechtsanwendenden Behörde. 2002 **121** 493
- Wenn die übrigen Parameter gleich sind, dürfen unüberbaute Parzellen höchstens 50 % höher belastet werden als überbaute. 2002 **121** 493
- Zur Ermittlung des Sondervorteils sind verschiedene Kriterien möglich und zulässig. 2002 **121** 493
- s. Erschliessungsanlagen
- s. Gemeindeautonomie

- s. Kognition

**Belastung der Umgebung**

- s. Anstaltseinweisung

**Benützungsgebühr**

- s. Erschliessungsabgaben

**Bereinigung technische**

- s. Submissionen

**Berichtigung**

- bei offenkundigem Widerspruch zwischen dem Berechnungsergebnis in den Erwägungen und dem Dispositiv 2003 **39** 128
- Ist eine Abschreibungsverfügung weder offensichtlich unrichtig noch unvollständig, kommt eine Berichtigung der Verfügung nicht in Frage 2003 **107** 413
- kann, wenn sie in der Steuerperiode, in der sie vorzunehmen wäre, keine direkten Folgen zeitigt, stattdessen in der Folgeperiode vorgenommen werden 2003 **39** 128
- Voraussetzung der Berichtigung (§ 172 Abs. 1 StG) ist ein Berechnungs- oder Ausfertigungsfehler; Fehler in der Willensbildung der verfügenden Behörde fallen nicht darunter 1997 **70** 233
- s. öffentliches Inventar

**Berufliche Angewiesenheit**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Berufliche Vorsorge**

- Beitragszahlungen als ausserordentliche Aufwendungen 2002 **114** 449, 2002 **115** 452
- Die (Teil-)Rückzahlung eines Vorbezuges aus der Pensionskasse erlaubt keinen Abzug vom Roheinkommen. 2000 **102** 434
- Rückzahlung und erneuter Bezug einer Kapitaleistung zur Wohneigentumsförderung; Besteuerung 2001 **94** 415
- Steuerliche Abzugsfähigkeit von BVG-Kapitaleinlagen 2002 **51** 185
- Voraussetzungen für den jährlichen Abzug von Beiträgen an die Säule 3a sind bei selbstständig Erwerbenden jährliche Geschäftsabschlüsse 2001 **93** 412
- s. Einkommenssteuer
- s. Jahressteuer

**Berufsausübungsbewilligung**

- s. Wohnsitzpflicht

**Berufsgeheimnis bei Honoraranforderungen**

- Auftragserteilung an Anwalt bedeutet stillschweigende Befreiung 1998 **31** 101
- stillschweigende Durchsetzung von Honorarforderungen - Einwilligung des Klienten mit der Auftragserteilung zur Durchsetzung der Honorarforderung - Befreiung vom Berufsgeheimnis durch die Anwaltskommission bei Honorarforderungen 1998 **31** 101

**Berufshaftpflichtversicherung**

- s. BGFA

**Berufung**

- Ist eine Freiheitsstrafe von über 18 Monaten oder eine freiheitsentziehende Massnahme in Teilrechtskraft erwachsen und nur der Zivilpunkt mit Berufung angefochten worden, ist eine Parteiverhandlung vor Obergericht nicht obligatorisch 2001 **28** 86

**Beschäftigungsgrad**

- 2000 **29** 90

**Beschattungsregeln**

- s. Abstandsvorschriften

**Beschlagnahme**

- sie findet ihre Grenze im betriebsrechtlichen Existenzminimum 2001 **24** 76
- Verwendung der Vermögenswerte 2001 **24** 76

**Beschlagnahme von Bankunterlagen**

- 1997 **41** 125

**Beschlagnahme von Waffen**

- s. Waffenrecht

**Beschleunigungsgebot**

- Das Beschleunigungsgebot gemäss Art. 84 SchKG bringt eine Einschränkung des rechtlichen Gehörs mit sich 2000 **8** 42
- Umfang der Prüfungspflicht des Rechtsöffnungsrichters 1999 **9** 53

**Beschränkte Bauzone**

- Ausscheidung einer beschränkten Bauzone zum Schutz der Siedlungsstruktur 1997 **130** 499

**Beschwer**

- 2000 **14** 57
- s. Beschwerdelegitimation

**Beschwerde**

- aufschiebende Wirkung 2002 **1** 25
- s. Anstaltseinweisung
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Erbbescheinigung
- s. Personalrecht

**Beschwerde nach § 213 Abs. 1 StPO**

- Unzulässig gegen die Anklageschrift, auch soweit damit an deren Stelle eine andere Verfügung der Staatsanwaltschaft verlangt wird 1998 **39** 125
- Unzulässig gegen die Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft
- s. Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft

**Beschwerde nach VRPG**

- Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren 1999 **72** 367
- Zulässig gegen (behauptungsweise) nichtige Verfügung 1999 **72** 367
- Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen eine Zwischenverfügung (Sistierung) ? 1997 **53** 178
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Gemeinderecht

**Beschwerdeänderung**

- Das Begehren eines Rechtsanwalts vor Regierungsrat, es sei festzustellen, dass die Anweisung einer Strafanstalt, zur Eingangskontrolle den Hosengurt und die Schuhe auszuziehen, rechtswidrig gewesen sei, stellt keine unzulässige Beschwerdeänderung dar. 2001 **131** 611

**Beschwerdebegehren**

- Im Antrag auf vollständigen Erlass der Steuerschulden ist auch der Antrag auf einen Teilerlass enthalten 2002 **104** 420

**Beschwerdebegründung**

- s. Beschwerdeschrift

**Beschwerdeerweiterung**

- s. Baulandumlegung

**Beschwerdefrist**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Beschwerdelegitimation**

- Anordnungen im Begründungsteil einer Verfügung, denen ersichtlich Verbindlichkeit zukommen soll, können angefochten werden 1999 **72** 367
- Auch bei der Behördenbeschwerde ist ein schutzwürdiges Interesse Voraussetzung 2001 **81** 378
- Ausschluss der Popularbeschwerde (§ 38 Abs. 1 VRPG) 1997 **104** 384
- bei der fürsorgerischen Freiheitsentziehung ist der Ehemann als nahestehende Person gemäss Art. 397d ZGB zur Beschwerde legitimiert 2001 **56** 230
- Beschwerdelegitimation (§ 28 Satz 1 BauG); der Inhaber eines Landwirtschaftsbetriebs darf sich gegen die Festsetzung einer Wohnzone in der Nachbarschaft mit der Argumentation zur Wehr setzen, eine grössere Distanz des Hofgrundstücks zur Bauzone erleichtere eine künftige Nutzungsintensivierung 1998 **78** 325
- Das erforderliche schutzwürdige Interesse ist gegeben, soweit die Befreiung von Verfahrenskosten verlangt wird, nicht aber hinsichtlich der Frage, wer sonst die Kosten zu tragen hat 2000 **85** 352
- der Ehefrau im Beschwerdeverfahren nach Kinderzulagengesetz 2001 **35** 110
- Die Grösse des Baugebiets einer Gemeinde berührt den einzelnen Grundeigentümer in seinen Interessen nicht mehr als die Allgemeinheit oder jeden anderen Grundeigentümer der Gemeinde 2002 **72** 278
- Dient ein Sondernutzungsplan vor allem der Ermöglichung eines konkreten Bauvorhabens, bestimmt sich die Beschwerdelegitimation in Analogie zur Praxis in Baubewilligungssachen 1997 **82** 280

- Eigenes schutzwürdiges Interesse der Schulpflege als Vorinstanz zur Anfechtung des Einschulungsentscheides einer Rechtsmittelinstanz verneint 1999 **123** 595
- Fehlende formelle Beschwerde zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde in Nutzungsplanungs-sachen eines Beschwerdeführers, der sich ohne zureichende Gründe am Einsprache- und Beschwerdeverfahren nicht beteiligt hat. 1999 **55** 264
- Finanzielles Interesse als schutzwürdiges eigenes Interesse der Einwohnergemeinde 1999 **34** 152
- Formelle Beschwerde; Begriff 2003 **77** 309
- Formelle Beschwerde; der Baugesuchsteller ist wegen seiner besonderen Nähe zur Sache zwingend am Verfahren beteiligt, ebenso der wegen Lärmimmissionen ins Recht gefasste Eigentümer und Betreiber eines Restaurants 2003 **77** 309
- Gesuch um Kostengutsprache im Rahmen der Sozialhilfe. Die Institution, zu deren Gunsten das Gesuch gestellt wird, ist nicht legitimiert, gegen die Abweisung im eigenen Namen Beschwerde zu führen 2003 **68** 288
- In Baubewilligungssachen (§ 38 Abs. 1 VRPG) 2000 **88** 365
- Kein schutzwürdiges Interesse, wenn das Obsiegen im Beschwerdeverfahren keinen praktischen Nutzen brächte 2001 **81** 378
- Keine Legitimation eines einzelnen Mitglieds einer Erbgemeinschaft zur Erhebung einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen einen allgemeinen Nutzungsplan 1997 **83** 292
- Kinder, die das 16. Altersjahr zurückgelegt haben, sowie ihnen nahestehende Personen sind zur Beschwerde gegen eine Anstaltseinweisung legitimiert 2002 **59** 194, 2002 **59** 194
- Kreis der zur Beschwerde gegen den Bau einer Mobilfunkantenne Legitimierten 2002 **69** 260
- Legitimation bei Drittbeschwerden; schutzwürdiges Interesse; der Beschwerdeführer muss glaubhaft machen, dass er am Ausgang des Beschwerdeverfahrens einen praktischen Nutzen hat 2003 **122** 509
- Legitimation von Verbänden, die primär eigene Interessen als Pächter und nicht im Sinne der egoistischen Verbandsbeschwerde die Interessen ihrer Mitglieder wahren 2002 **66** 248
- Legitimation zur Beschwerde gegen die Neuschätzung des Gebäudeversicherungswertes 1999 **104** 491
- Nachfristansetzung bei fehlender Begründung?
- Nutzungsplanverfahren. Für die Legitimation genügt es in der Regel, wenn die beschwerdeführenden Nachbarn eine andere als die im angefochtenen Plan festgesetzte Zonenzuweisung geltend machen und die Zonierung der Nachbarparzelle Auswirkungen auf ihr Grundeigentum haben kann 2002 **72** 278
- Schutzwürdiges Interesse bei Einreichung eines weiteren Baugesuchs für dasselbe Grundstück; fehlende formelle Beschwerde des Einsprechers im Hinblick auf eine nachfolgende Anfechtung des Baubewilligungsentscheids, wenn den Anträgen in der Einsprache durch die Baubewilligungsbehörde entsprochen oder die Einsprache zurückgezogen wird 1998 **106** 448
- Vertragsbeziehung zum Verfügungsadressaten genügt nicht, um dem Dritten die Beschwerdelegitimation zuzuerkennen 1997 **107** 389

- Wer sich ohne zureichende Gründe formell am vorinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt hat, kann auch im Nutzungsplanungsverfahren vor Verwaltungsgericht mangels formeller Beschwerde keine Beschwerde führen 1999 **55** 264
- Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Überprüfung negativer Denkmalschutzentscheide des Regierungsrats; Beschwerdelegitimation eines Nachbarn, dessen Grundstück unter Denkmalschutz steht 1998 **105** 440
- s. Anstaltseinweisung
- s. bäuerliches Bodenrecht
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Strassenbau
- s. Submissionen

**Beschwerdeobjekt**

- s. Zwangsmassnahmen

**Beschwerdeschrift**

- Anforderungen an die Begründung 1998 **108** 457
- Anforderungen an die Beschwerdebegründung, wenn eine Verletzung des Kostendeckungsprinzips geltend gemacht wird 2003 **32** 105
- Anforderungen an eine rechtsgenügende Beschwerde 1998 **142** 597
- Das Gesuch um prinzipale Normenkontrolle kann nicht mit einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde oder einer verwaltungsgerichtlichen Klage in einer einzigen Rechtsschrift verbunden werden 2002 **106** 428
- Eine per Fax eingereichte Beschwerde ist ungültig. Keine Nachfristansetzung zur Beibringung der Originalunterschrift 2000 **79** 347
- Nachfristansetzung bei fehlender Begründung 1998 **108** 457

**Beseitigungsverfügung**

- Voraussetzungen für die nachträgliche Bewilligung der Überschreitung von Gebäude- und Firsthöhe nicht erfüllt 1998 **135** 554

**Besitzesdauer**

- Einheitliche Berechnung im Grundstückgewinnsteuer- und im Einkommenssteuerrecht 1998 **65** 250
- Realteilung von Miteigentum unterbricht die Besitzesdauer hinsichtlich der erworbenen "Fremdquote" 1998 **65** 250

**Besitzesdauerabzug**

- s. Ersatzbeschaffung

**Besitzesrechtsklage**

- Verfahren und vorsorglicher Rechtsschutz 2003 **4** 31

**Besitzesschutz**

- Verfahren 2003 **4** 31

**Besitzstandsgarantie**

- bei Festlegung einer Landschaftsschutzzone 1998 **73** 284

- den einschränkenden Voraussetzungen von § 69 Abs. 1 BauG unterliegen nur bauliche Änderungen, die mit der Rechtswidrigkeit der betreffenden Baute unmittelbar zusammenhängen; die Erweiterung eines Geschosses bei einem Gebäude, das in Bezug auf die Geschosshöhe rechtswidrig geworden ist, bildet daher kein Anwendungsfall von § 69 Abs. 1 BauG; Bedeutung der Voraussetzung von § 69 Abs. 1 BauG, dass der baulichen Änderung keine besonderen Nutzungsvorschriften entgegenstehen 1999 **50** 214
- Der Ersatz eines Flachdachs durch ein Satteldach stellt grundsätzlich eine angemessene Erweiterung bzw. einen angemessenen Umbau dar 2003 **50** 187
- Führt der Umbau einer Liegenschaft, die unter Besitzstandsschutz steht, zu einer neuen Rechtswidrigkeit, ist eine Bewilligung möglich, wenn aufs Ganze gesehen die Rechtswidrigkeit deutlich abnimmt. 2000 **134** 570
- Keine wesentliche Verstärkung der Rechtswidrigkeit, auch wenn das neue Dachgeschoss auf ein heute rechtswidriges drittes Vollgeschoss aufgebaut wird 2003 **50** 187
- Verwirkung des behördlichen Beseitigungsanspruchs aufgrund des Vertrauensschutzes; die Gemeinden dürfen über § 69 BauG hinausgehendes Recht schaffen, wenn dies durch ein entsprechendes öffentliches Interesse geboten erscheint 2000 **63** 250
- Wiederaufbau einer durch Brand zerstörten Baute ausserhalb der Bauzonen (§ 70 Abs. 2 BauG); die Fünfjahresfrist ist eine Verwirkungsfrist, die weder erstreckt noch unterbrochen werden kann 2000 **59** 223

### **Besondere Abzüge**

- s. Jahressteuer

### **Besondere schulische Bedürfnisse**

- Kinder und Jugendliche haben das Recht, diejenigen öffentlichen Schulen zu besuchen, die ihren Fähigkeiten entsprechen und deren Anforderungen sie erfüllen. 2003 **128** 540

### **Besonders tierfreundliche Stallhaltungssysteme**

- Lose Einstreu ist einer Strohmattmatratze nicht im Sinne von Art. 4 Abs. 1 i.V.m. Ziff. 1 von Anhang 1 BTS-VO gleichwertig; daran ändert auch nichts, dass die mit der Strohmattmatratze zu vermeidenden Gelenkschäden im konkreten Fall beim Rindvieh des Beschwerdeführers nicht festgestellt wurden. 1999 **90** 435

### **Bestattung**

- s. Bestattungswesen

### **Bestattungswesen**

- Anordnungen und Wünsche von Verstorbenen im Zusammenhang mit ihrer Bestattung sind zu beachten. 1999 **108** 505
- Gestaltung des Grabsteins. 2001 **118** 545

### **Bestellung eines Beistandes im Anfechtungsprozess**

- Pflicht der Vormundschaftsbehörde 1998 **13** 51

**Besteuerung nach wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit**

- Die Limitierung des Abzugs von Unterstützungsleistungen gemäss § 30 lit. d StG ist rechtsgültig 2000 **40** 153

**Beteiligung**

- s. Geschäfts-/Privatvermögen

**Betragensnote**

- s. Schulrecht

**Betreibung**

- Betreibungsferien: Die Mitteilung des Konkursentscheids ist keine Betreibungs-handlung, weshalb die Betreibungsferien für die Berechnung der Weiterziehungs-  
frist gemäss Art. 174 SchKG ohne Bedeutung sind 2000 **6** 41

**Betreibungsferien**

- sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG  
ohne Bedeutung. 2003 **9** 43

**Betriebsbewilligung**

- s. Taxiwesen

**Betriebsnotwendigkeit**

- s. Spezialzone

**Beweis**

- Beweiskraft ausländischer Urkunden bei Kinderzulagen 2001 **33** 107
- s. Gebäudewasserversicherung

**Beweisanordnung**

- zulässige Beschwerde 2000 **10** 47

**Beweislast**

- Der Steuerbehörde für steuerbegründende Tatsachen, des Steuerpflichtigen für  
steueraufhebende oder -mindernde Tatsachen; Zulässigkeit des Abstellens auf  
natürliche Vermutungen 1997 **59** 200
- Die Behörde trägt die Beweislast, dass und wann eine Verfügung zugestellt wurde  
1997 **69** 230
- Wird eine Lohndiskriminierung glaubhaft gemacht, hat der Arbeitgeber die diskri-  
minierungsfreie Entlohnung zu beweisen. 2003 **130** 549
- s. Erschliessungsabgaben
- s. Strassenverkehrsrecht

**Beweislastklausel**

- 2002 **5** 36

**Beweismittel**

- Pflicht zur Abnahme beantragter Beweismittel; Grenzen 2002 **104** 420
- Wesentliche Beweise dürfen nicht bloss telefonisch eingeholt werden 2002 **99** 414



**Beweismittelausschluss**

- bei Grundstückgewinnsteuer: die Anlagekosten können trotz Androhung des Beweismittelausschlusses im Einspracheverfahren im Rekursverfahren noch nachgewiesen und berücksichtigt werden. 1999 **86** 419
- Muss im Einspracheverfahren angedroht werden 2003 **35** 119

**Beweisrecht**

- Erhebungen des Sachverständigen. Die Aufzählung in § 257 Abs. 1 ZPO ist beispielhaft und nicht abschliessend. 2003 **17** 65

**Beweiswürdigung**

- Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 20 Abs. 1 VRPG) 1997 **69** 230
- Verzicht auf Augenschein bei fehlender Entscheide Relevanz; das Begehren um Durchführung eines Augenscheins muss ausdrücklich gestellt sein 1999 **67** 361

**Bewertung von selbstbewohnten Liegenschaften**

- s. Sozialhilfegesetz

**Bewilligung**

- Entzug einer Bewilligung zur Führung einer Privatapotheke durch einen Arzt (Selbstdispensation) 2001 **37** 127
- Entzug einer Gewässernutzungsbewilligung nach GNG für eine Fischerhütte in einem Auengebiet aufgrund eines Widerrufsvorbehalts 2000 **60** 229
- s. Waffenrecht

**Bewilligung des Rechtsvorschlages**

- s. Feststellung des neuen Vermögens

**Bewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Bewilligungspflicht**

- s. Ladenschlussgesetz

**Bezirksgefängnisse**

- Es ist zulässig, Gefangenen die Mitnahme und Benutzung von drahtlosen Telefonapparaten, Natel-Geräten und Funkgeräten zu verbieten 1997 **43** 134

**BGFA**

- Für den Registereintrag ist der Nachweis des Abschlusses einer Berufshaftpflichtversicherung nötig 2002 **26** 80

**Bilanzkorrektur**

- Begriff der Bilanzänderung und der Bilanzberichtigung; Bilanzkorrekturen zur nachträglichen Geltendmachung von Ersatzbeschaffung und Ersatzbeschaffungsrückstellungen sind grundsätzlich unzulässig 1997 **62** 206

**Blankettnormen**

- Reine Blankettnormen als Delegationsnormen dürfen, weil verfassungswidrig, nicht angewendet werden 1997 **85** 299

**Blutentnahme**

- s. Zwangsmassnahmen

**Bodenverbesserungswerke, gemeinschaftliche**

- Teile der Bodenverbesserungswerke, die nur einem einzigen Grundeigentümer dienen, sind nicht gemeinschaftlich im Sinne des kantonalen Landwirtschaftsgesetzes. 2002 **120** 489

**Bonitierung**

- s. Güterregulierung

**Brandschutz**

- § 48 Abs. 2 BSV; Ausnahmeregelung für Büro- und Schulbauten; Verfassungs- und Gesetzmässigkeit der Bestimmung 2001 **36** 115

**Brandstattrecht**

- s. Besitzstandsgarantie

**Brutalovideo**

- s. Video

**Buchhaltung**

- Anspruch auf Ueberprüfung der Buchhaltung und Bekanntgabe allfälliger Buchwertkorrekturen 1998 **113** 478
- Die Anlagewerte der Geschäftsaktiven eines ererbten Betriebs sind in der Eröffnungsbilanz unter Berücksichtigung der Verhältnisse beim Erblasser festzusetzen 2002 **50** 182
- s. "Ist-Methode"

**Bussenumwandelungsverfahren**

- Abweichen vom Verursachungsprinzip 2003 **21** 73

**D****Dachfenster**

- s. Ortsbildschutz

**Datenschutz**

- s. Gesundheitswesen

**definitive Rechtsöffnung**

- Abtretung von Unterhaltsforderungen zum Zwecke der Bevorschussung 2003 **10** 44
- Nach Eintritt der Mündigkeit ist der Inhaber der elterlichen Gewalt für die Kinderunterhaltsbeiträge nicht mehr einziehungsberechtigt 1997 **9** 48
- Novenrecht der säumigen Partei 1997 **27** 88
- s. Rechtsöffnung definitive

**Delegation**

- Von Rechtsetzungsbefugnissen vom Gesetzes- an den Verordnungsgeber; Voraussetzungen der Zulässigkeit 1997 **85** 299

**Denkmalschutz**

- Anforderungen an die Schutzwürdigkeit eines Gebäudes, welches im Nutzungsplanverfahren unter Volumenschutz gestellt wird 2001 **58** 237
- Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Überprüfung negativer Denkmalschutzentscheide des Regierungsrats; Beschwerdelegitimation eines Nachbarn, dessen Grundstück unter Denkmalschutz steht 1998 **105** 440

**Denkmalschutz, kommunaler**

- Unterschutzstellung einer für die moderne Zeit typischen Baute 1997 **129** 492

**Derogatorische Kraft**

- des kantonalen Rechts; s. Nichtigkeit

**Dienstbarkeiten, gegenseitige**

- Dienstbarkeiten, welche dem Pfandrecht nachgehen und im doppelten Aufruf mit der Dienstbarkeit keine Deckung ergeben, müssen gelöscht werden. 2002 **147** 643
- sind nicht im Sinne von untrennbar miteinander verknüpft, sondern zwei voneinander unabhängig bestehenden Dienstbarkeiten mit Recht und Last. 2002 **147** 643

**Dienstverhältnis**

- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitsachen aus Arbeits- und Dienstverhältnissen in der evangelisch-reformierten Landeskirche 2002 **89** 385
- rechtliches Gehör bei der Aussprechung einer Disziplinar massnahme 1998 **130** 538
- ungerechtfertigte Entlassung einer Beamtin aus dem Dienstverhältnis bei Erreichen des AHV-Rentenalters wegen Verletzung von Art. 4 Abs. 2 BV. 1999 **110** 514
- s. Gesetzeslücke

**Direktzahlungen**

- Bedeutung der Akontozahlung. 2000 **108** 462
- Bedeutung der Nichteinhaltung von Tierschutzvorschriften bei ergänzenden Direktzahlungen 1998 **119** 491
- Das Ausmass der Sanktion bestimmt sich nicht unmittelbar aus Art. 170 Abs. 1 LWG-CH bzw. Art. 70 Abs. 1 DZV, sondern aus der Bedeutung der verletzen Norm. 2001 **97** 425
- Der Sachverhalt, der einem rechtskräftigen Strafbefehl zugrunde liegt, kann im nachfolgenden Subventionsverfahren nicht mehr angefochten werden. 1999 **89** 430
- Die Beitragsvoraussetzungen müssen in jedem einzelnen Beitragsjahr erfüllt sein; keine 2-Jahres-Betrachtung. 1999 **87** 425

- Eine tierschutzrechtliche Ausnahmegewilligung nach Art. 76 Abs. 1ter TschV gilt nicht auch als Dispens von den direktzahlungsrechtlichen Anforderungen; das Fehlen einer entsprechenden Information durch die Abteilung Landwirtschaft stellt nicht ohne weiteres einen vertrauensbegründenden Tatbestand dar. 2000 **107** 459
- Funktion und Bindungswirkung des Sanktionsschemas. 2000 **109** 463
- Harmonisierung der formalen Voraussetzungen gemäss SuG und DZV bezüglich Kürzung oder vollständiger Streichung ergänzender Direktzahlungen bei Nichteinhaltung von Bedingungen oder Auflagen 1998 **119** 491
- Kürzung bzw. vollumfängliche Verweigerung von Öko-Beiträgen für die IP; ein Verstoss gegen einen Eckpunkt der IP stellt eine Nichterfüllung im Sinne von Art. 28 Abs. 1 SuG dar und führt daher zur vollumfänglichen Verweigerung der IP-Beiträge; die Einhaltung der Tierschutzvorschriften ist ein solcher Eckpunkt 1998 **117** 486
- Mängelbehebung innert vom Kontrolleur gesetzter Frist: kein schutzwürdiges Vertrauen, dass trotz bereits begangener Tierschutzverletzungen noch Anspruch auf Direktzahlungen besteht. 1999 **88** 427
- Nicht jede Tierschutzverletzung hat eine vollständige Streichung der Direktzahlungen zur Folge. Die im Sanktionsschema vorgesehenen Sanktionen werden grundsätzlich als unterste Limite betrachtet; bei entsprechend gravierenden Tierschutzverletzungen ist eine vollständige Streichung vorzunehmen. 2001 **97** 425
- Persönliche Schwierigkeiten entbinden nicht von der Einhaltung der Tierschutzvorschriften und können entsprechend bei der Frage der Streichung oder Kürzung der ergänzenden Direktzahlungen nicht berücksichtigt werden 1998 **119** 491
- Prüfungsbefugnis der Landwirtschaftlichen Rekurskommission betreffend Normen des Bundesrechts. 1999 **87** 425
- Rückforderungen von Öko-Beiträgen. Die mittels mitwirkungsbedürftiger Verfügung festgelegte öffentlichrechtliche Verpflichtung einer bestimmten Bewirtschaftungsart geht nicht mittels Verkauf der betroffenen Grundstücke auf den Erwerber über, sondern verbleibt beim Adressaten der Verfügung 1998 **116** 485
- Umfang der Bindung der im Strafbefehl vorgenommenen rechtlichen Würdigung des Sachverhalts im nachfolgenden Subventionsverfahren. 1999 **89** 430
- Zulässigkeit einer Toleranz von 10 Punkten gemäss Sanktionsschema. 2000 **109** 463
- s. besonders tierfreundliche Stallhaltungssysteme
- s. Güterregulierung
- s. Landwirtschaftsbetrieb
- s. Tierschutz

#### **Diskriminierungsverbot**

- s. Lohndiskriminierung
- s. Submissionen

#### **Dispensation vom Schulunterricht**

- Dispensation vom Schulunterricht zugunsten einer Logopädietherapie aufgrund besonderer Umstände im Interesse des Kindeswohles; vorläufige Dispensation bejaht. 1999 **124** 598

**Dispositiv**

- s. Auslegung

**Disziplinar massnahme**

- s. Dienstverhältnis

**Disziplinarverfahren**

- s. Anwaltskommission
- s. Aufsicht über Notare

**Doppelaufruf**

- nachgehende Lasten können infolge Doppelaufruf im Grundbuch gelöscht werden. 2002 **147** 643

**Doppelbesteuerung, interkantonal**

- Durchgriff durch Immobiliengesellschaft auf Alleinaktionär im interkantonalen Verhältnis; Steuerumgehung 2001 **96** 419

**Doppelvertretung**

- s. Interessenkollision

**Doppelzahlung**

- 2000 **29** 90

**Durchsuchung von Bankunterlagen**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**E****EG-Richtlinien**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Ehegatte**

- Der im Betrieb des Ehegatten mitarbeitende Ehegatte hat Anspruch auf Kinderzulagen 2001 **32** 107

**Ehegattenbesteuerung**

- Stellung der Ehegatten im Rechtsmittelverfahren 1999 **39** 174, 1998 **54** 206
- s. Grundstückgewinnsteuer

**Ehegattenunterhalt**

- Verbindlichkeit von Trennungsvereinbarungen 2003 **2** 24

**ehelicher Unterhalt**

- Verbindlichkeit von Trennungsvereinbarungen 2003 **2** 24

**Ehescheidung**

- Auch eine Scheinehe kann wegen Zerrüttung geschieden werden 1997 **1** 19

- In einem gemeinsamen Scheidungsbegehren, das in einer zusammen mit der Scheidungsklage eingereichten Konvention enthalten ist, ist keine Widerklage auf Scheidung zu erblicken 1998 **27** 87
- Voraussetzungen der Anerkennung eines ausländischen Scheidungsurteils 2002 **6** 41

**Eheschutzrichter**

- 1999 **1** 21

**Eheschutzverfahren**

- 1999 **1** 21
- sachliche Zuständigkeit des Eheschutzrichters bei ausländischem Scheidungsverfahren 2002 **6** 41

**Eigenmietwert**

- Voraussetzungen zur Besteuerung eines Eigenmietwertes bei Bauten, die nicht Wohnzwecken dienen 1998 **110** 466

**Eigentümer**

- s. Energieversorgung

**Eigentümerwechsel**

- Auswirkungen des Eigentümerwechsels auf das Beschwerdeverfahren im Gebäudeversicherungsrecht. 1999 **104** 491

**Eigentumsbeschränkung**

- Allgemeine Voraussetzungen öffentlichrechtlicher Eigentumsbeschränkungen; durch Überlagerung von Teilen der Landwirtschaftszone mit einer Landschaftsschutzzone 1998 **73** 284

**Eignungskriterium**

- s. Submissionen

**Eignungsprüfung**

- s. Submissionen

**Eingrenzung**

- s. Fremdenpolizeireicht

**Einheit des Scheidungsurteils**

- 1998 **1** 19, 1999 **2** 24

**Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit**

- Das Abbrechen einer Tätigkeit, bevor daraus Erträge fließen, schliesst die Qualifikation als selbstständige Erwerbstätigkeit nicht aus. 2000 **99** 424
- Merkmale der selbstständigen Erwerbstätigkeit; mehrjährige Verluste in der Aufbauphase mit anschliessender Gewinnerzielung. 2000 **98** 419
- s. Überführung

**Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit**

- Erwerb einer Liegenschaft des Arbeitgebers zum Vorzugspreis 2000 **36** 133

**Einkommensbemessung**

- Bei Beginn der Steuerpflicht: Massgebliche Bemessungsperiode in Analogie zum DBG/StHG, wenn die Bemessungsregel von § 54 Abs. 2 Satz 2 StG zu einem verfassungswidrigen Resultat führt und deshalb nicht angewendet werden darf 1997 **63** 210
- Bei Beginn der Steuerpflicht: Wann muss von der Regel des § 54 Abs. 1 Satz 1 StG abgewichen werden? 1998 **66** 255

**Einkommensreduktion**

- 2002 **37** 115

**Einkommenssteuer**

- Der Käufer einer Liegenschaft hat den Ertrag ab Übergang von Nutzen und Schaden (der nicht vor dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses liegen kann) zu versteuern 2003 **37** 121
- Entschädigungen für sog. Haushaltsschaden sind nicht steuerbares Einkommen 1998 **109** 461
- Erhält die Ehefrau Alimente in Form der unentgeltlichen Überlassung der dem Ehemann gehörenden Wohnung, hat sie den Eigenmietwert als Einkommen zu versteuern. Ihr steht kein Pauschalabzug von Liegenschaftsunterhaltskosten zu. 2002 **47** 178
- Kapitalzahlung infolge Abtretung einer Lebensversicherung mit Einmalprämie (kurz vor Vertragsablauf ist zu besteuern. 2000 **96** 411
- Steuerfreiheit beim Kauf einer Rente mit Kapitalzahlung aus beruflicher Vorsorge 2000 **97** 416
- Zeitpunkt des Zufließens von Einkommen: s. auch Grundstückgewinnsteuer
- Zeitpunkt des Zufließens von Einkünften: In der Regel mit dem Erwerb eines festen Rechtsanspruchs. Einfluss der Buchungsmethode ("Ist-Methode" oder "Soll-Methode") 2002 **46** 175
- Zeitpunkt des Zufließens von Freizügigkeitsleistungen nach BVG
- s. Berufliche Vorsorge
- s. Besteuerung nach wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit
- s. Eigenmietwert
- s. Ersatzbeschaffung
- s. Jahressteuer
- s. Jahressteuer, gesonderte
- s. Liegenschaftenhändler
- s. Verein
- s. Wertschriftenhändler

**Einkommenssteuertarif**

- Einkommenssteuertarif B für Alleinerzieher 1999 **43** 181, 2000 **93** 401
- Es ist beiden Elternteilen der Einkommenssteuertarif B zu gewähren, wenn sich die gemeinsamen Kinder nach der Scheidung der Eltern etwa gleich viel bei Vater und Mutter aufhalten 2000 **93** 401

**Einladungsverfahren**

- s. Submission

**Einrede fehlenden neuen Vermögens**

- Der Rechtsöffnungsrichter darf nicht vorfrageweise prüfen, ob die Einrede in formeller Hinsicht zulässig ist 2001 6 45

**Einreisesperre**

- s. Fremdenpolizeireicht

**Einschulung**

- Kinder und Jugendliche haben das Recht, diejenigen öffentlichen Schulen zu besuchen, die ihren Fähigkeiten entsprechen und deren Anforderungen sie erfüllen. 2003 128 540
- s. Schulrecht

**Einsprache**

- Dem Pächter selbst steht kein Einspracherecht zu, er darf aber bei der einspracheberechtigten Behörde Antrag auf Einspracheerhebung gegen den überhöhten Pachtzins stellen. 2001 98 433
- Kostenaufgabe bei Rückzug 2001 27 83
- Voraussetzungen für die Zusammenlegung von Mitwirkungs- und Einspracheverfahren im Nutzungsplanungsverfahren 2003 54 219
- s. Einspracheverfahren (Steuerrecht)

**Einsprache gegen den Arrestbefehl**

- zuständiger Richter 1997 13 55

**Einspracheverfahren (Steuerrecht)**

- Eine per Fax eingereichte Einsprache ist ungültig. Keine Nachfristansetzung zur Beibringung der Originalunterschrift 2000 79 347
- Erfordernis der Begründung bei einer Einsprache 2003 91 348
- Nach einer Ermessensveranlagung sind die im Einspracheverfahren neu bekannt gewordenen Tatsachen auch dann zu berücksichtigen, wenn die Veranlagung wiederum nach Ermessen erfolgen muss 1999 47 199
- s. Fristen

**Einstellung**

- s. Massnahme, stationäre

**Einstellung der Betreuung**

- s. vorläufige Einstellung der Betreuung

**Einstellung des Strafverfahrens**

- s. vorläufige Einstellung des Strafverfahrens

**Einstellungsverfügung**

- 2002 36 112

**Eintretenspflicht**

- s. Gerichtsstand vereinbarter

**einvernehmliche private Schuldenbereinigung**

- s. Schuldenbereinigung einvernehmliche private



**Einweisung in die Anstalt**

- s. Anstaltseinweisung

**Einwohnergemeinde**

- s. Bestattungswesen

**Einwohnergemeindeversammlung**

- Festlegung der Traktandenliste durch den Gemeinderat. 2000 **125** 524
- Instanzenzug bei der Beurteilung von Gemeindebeschwerden. 2000 **125** 524
- Zusatz-, Abänderungs- und Gegenanträge sind zulässig, sofern sie in einem inneren Zusammenhang mit dem traktandierten Geschäft stehen; ansonsten können sie nur als Überweisungsantrag behandelt werden. 2000 **125** 524

**Einziehung von Vermögenswerten**

- Auch nach dem Tod des Angeklagten möglich 1999 **22** 91

**Einziehungsbefugnis**

- s. definitive Rechtsöffnung

**Energierecht**

- Für eine zeitliche Beschränkung des Heizbetriebes besteht keine gesetzliche Grundlage. 1999 **118** 570
- Haustechnische Anlagen zum Verbrennen von Altholz, Papier- und ähnlichen Abfällen (Anhang 2 Ziff. 72 LRV) können nur bewilligt werden, wenn die anlagebetreibende Person vor Baubeginn gestützt auf eine Berechnung nach den Normen und Empfehlungen der Fachverbände einen gesamten Wärmeleistungsbedarf von 350 kW nachweist (Anhang 2 Ziff. 728 LRV). 1999 **118** 570
- Im Baubewilligungsverfahren muss gerade beim Einbau einer Heizungsanlage auch geprüft werden, ob die betreffende Anlage mit den Vorschriften der Energiegesetzgebung vereinbar ist. 1999 **118** 570

**Energiesparmassnahmen**

- Den Liegenschaftsunterhaltskosten gleichgestellte Energiesparmassnahmen, Regelung ab 1995 2002 **49** 178

**Energieversorgung**

- Solidarhaftung des Liegenschaftseigentümers für ausstehende Stromrechnung des Mieters. 2000 **127** 540

**Enge Beziehung zur Schweiz**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Enteignung, formelle**

- Abgeltung von Landwirtschaftsland in der Zone öB entsprechend dem massgeblichen landwirtschaftlichen Verkehrswert oder gleichbehandlungsbedingte Höherentschädigung, da die Enteignerin bei früher getätigten Käufen von Landwirtschaftsland in der Zone öB eine grössere Entschädigung bezahlte? 1999 **93** 445

- Dem Entschädigungsbegehren aus behaupteter Enteignung nachbarrechtlicher Abwehransprüche kommt gegenüber den übrigen formellen Enteignungen selbstständige Bedeutung zu; bei der Verteilung der Verfahrenskosten ist diesem Umstand Rechnung zu tragen. 2000 **112** 473
- Der fehlende Enteignungstitel kann im Einigungsverfahren mittels Einigung ersetzt werden. 1999 **92** 444
- Die Entschädigung für eine Sichtzone ist nach der sog. Differenzmethode zu ermitteln 1997 **116** 437
- Ein Mitglied der Erbengemeinschaft ist grundsätzlich auch alleine zu Eingaben nach § 152 BauG legitimiert. 2001 **102** 446
- Ergänzende formelle Enteignung (Zugrecht/Heimschlagsrecht), massgebender Zeitpunkt für die Prüfung der Wertrelation. 2003 **96** 369
- Gehen von einem formell zu Enteignenden trotz Aufforderung keine Entschädigungsbegehren ein und reagiert er auch nicht auf eine - mit dem Hinweis auf die rechtlichen Folgen seiner Untätigkeit versehene - zweite Aufforderung, so gilt das Entschädigungsangebot des Enteigners ankündigungsgemäss als angenommen. 1999 **94** 448
- In einer Enteignungssache des Kantons kann die Entschädigung nicht in Form einer Zusicherung einer kommunalen Baubewilligung geleistet werden 1997 **116** 437
- Regelfall der Entschädigungslosigkeit von Beeinträchtigung von Nachbarn durch Bauarbeiten. Voraussetzungen für einen Entschädigungsanspruch. Keine Entschädigungspflicht bei blosser Zugangerschwernis. Keine Entschädigungspflicht für wegfallenden Werbeeffect. Keine aussergewöhnliche Dauer bei Beeinträchtigung von maximal neun Wochen. 2001 **101** 443
- Verkehrswert; relativer oder absoluter Landwert; Umfang der Herabsetzung des absoluten Landwertes zur Bestimmung des relativen Landwertes 1998 **122** 503
- Voraussetzungen für die Zusprechung von Realersatz 1998 **123** 504
- Wird mit der Gewährung von Erleichterungen von der Lärmsanierungspflicht befreit, so muss für die Geltendmachung von Entschädigungsforderungen aus Enteignung nachbarrechtlicher Abwehransprüche der Ablauf der Lärmsanierungsfrist nicht abgewartet werden. 2000 **111** 470
- s. vorzeitige Besitzeinweisung

#### **Enteignung, materielle**

- Entschädigungsansprüche zufolge Zuweisung in eine Zone öffentlicher Bauten sind bis zum 1. April 2004 nicht verjährt. 2001 **100** 441
- Schutzzone. Zeitpunkt des Inkrafttretens der Eigentumsbeschränkung; Verjährung. Keine enteignungsrechtlich relevante Eigentumsbeschränkung durch eine mit verwaltungsrechtlichem Vertrag errichtete Schutzzone. 2000 **110** 469
- s. Enteignung, formelle

#### **Enteignungstitel**

- s. Enteignung, formelle

#### **Entlassung**

- s. Massnahme, stationäre
- s. Personalrecht

**Entlassung aus der Anstalt**

- Die Sicherstellung der Medikamenteneinnahme, die Klärung der Wohnsituation und die Durchführung der fachärztlichen Begutachtung in einem hängigen Entmündigungsverfahren rechtfertigen es - auch nicht kumulativ gewertet – grundsätzlich nicht, eine Person gegen ihren Willen in einer Anstalt zu behalten 1997 **73** 235
- eine probeweise Entlassung darf nicht die Androhung der Rückführung in den fürsorgerischen Freiheitsentzug enthalten, da mit der probeweisen Entlassung die fürsorgerische Freiheitsentziehung nicht aufrecht erhalten bleibt, weshalb keine automatische Rückführung erfolgen darf, sondern es eines neuen Einweisungsverfahrens gestützt auf Art. 397a ZGB bedarf 2002 **58** 191
- Keine Entlassung, solange die dringend benötigte ambulante Hilfe nicht gewährleistet ist 1997 **74** 237
- Nach Aufhebung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung bzw. nach Entlassung aus der Anstalt besteht kein rechtliches Interesse der Betroffenen, die Nichtigkeit oder die Unrichtigkeit der Einweisungsverfügung feststellen zu lassen 1997 **76** 245
- Probeweise Entlassung unter Weisungen und Auflagen; unzulässiger Auflageninhalt; unzulässige Androhung der Wiedereinweisung bei Nichtbefolgung einer Auflage 2000 **52** 188
- Rechtsschutzinteresse für erneute gerichtliche Überprüfung nur in vernünftigen zeitlichen Abständen 2000 **50** 184
- Sinn und Zweck der probeweisen Entlassung ist die Sicherstellung der Behandlung im Anschluss an die Entlassung. 2002 **58** 191
- s. Anstaltseinweisung
- s. Auflagen und Weisungen
- s. Fürsorgerische Freiheitsentziehung

**Entmündigungsverfahren**

- Amtsvormund als Prozessbeistand? (Präzisierung der Rechtsprechung) 1998 **2** 25
- s. Verfahrenskosten

**Entschädigung**

- für ungerechtfertigte Untersuchungshaft bei Freispruch 2002 **31** 93
- für ungerechtfertigte Untersuchungshaft bei teilweisem Freispruch. Keine Entschädigung, wenn der Gesuchsteller die lange Dauer der Untersuchungshaft durch seine ungerechtfertigte Bekämpfung des Auslieferungsbegehrens der schweizerischen Behörden zu vertreten hat. 2003 **23** 75
- s. Personalrecht

**Entschädigungsbegehren im gerichtlichen Verfahren**

- Frist für die Stellung desselben 2001 **26** 81

**Entzug des Führerausweises**

- Schwere Verkehrsgefährdung bei Ueberschreitung der Höchstgeschwindigkeit um 35 km/h auf der Autobahn 1998 **131** 542
- Verfahrens- und Parteikosten bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens betreffend vorsorglichem Sicherheitsentzug. 1998 **47** 160

- Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. 1998 **104** 437
- Vorzeitige Wiedererteilung des Führerausweises mit Auflagen; Anforderungen an die Feststellung des weisungswidrigen Verhaltens 2001 **40** 161
- Warnungsentzug nach Auslandtat ohne Aberkennung des schweizerischen Führerausweises durch die ausländische Behörde 1998 **131** 542
- Wegen Führens eines Personenwagens in nicht betriebssicherem und nicht vorschriftsgemäsem Zustand (alle vier Räder ungenügend befestigt) 1997 **54** 182
- Wegen im Ausland begangener Verkehrsdelikte 1997 **55** 186
- Wegen Inverkehrbringens eines Personenwagens in nicht betriebssicherem und nicht vorschriftsgemäsem Zustand (Reifen mit ungenügendem Gleitschutz) 1997 **56** 190
- s. Asperationsprinzip
- s. Gutachten
- s. Massnahmeempfindlichkeit
- s. Strassenverkehrsrecht

### **Erbescheinigung**

- Beschwerde gegen die Verweigerung der Ausstellung einer Erbescheinigung 2000 **3** 28
- Definition und Wesen 2000 **3** 28
- Einsprache gegen die Ausstellung der Erbescheinigung 2000 **3** 28

### **Erbengemeinschaft**

- s. Enteignung, formelle
- s. Legitimation

### **Erbschaftssteuer**

- Zustellung des Steuerinventars als Einleitung des Erbschaftssteuerverfahrens 1998 **115** 482

### **Erbschaftsverwaltung**

- Verfahrensgrundsätze bei der Anordnung 2000 **2** 26
- Voraussetzungen der Anordnung 2000 **1** 21

### **Erläuterung**

- Ist eine Abschreibungsverfügung weder offensichtlich unrichtig noch unvollständig, kommt eine Erläuterung der Verfügung nicht in Frage 2003 **107** 413

### **Erleichterung, lärmschutzrechtliche**

- s. Enteignung, formelle

### **Ermahnung**

- s. Personalrecht

### **Ermessen**

- Bei der Rechtsanwendung; rechtsstaatliche Anforderungen 1997 **85** 299
- Ermessen der Gemeinde bei einer (erstmaligen) Teilgenehmigung der Nutzungsplanung verbunden mit einer Rückweisung 2000 **55** 203
- s. Fremdenpolizeireicht

- s. Submissionen
- s. Zwangsmassnahmen

**Ermessensüberprüfung**

- s. Personalrecht

**Ermessensüberschreitung**

- s. Submissionen

**Ermessensveranlagung**

- Als Lebensaufwand ist in der Regel mindestens der betriebsrechtliche Notbedarf einzusetzen 2001 **49** 204
- Ermessensüberschreitung, wenn erhebliche, offensichtlich notwendige Gewinnungskosten unberücksichtigt bleiben 1998 **63** 243
- Nachweis der offensichtlichen Unrichtigkeit 1998 **63** 243
- Vermögensvergleich, Mittelflussrechnung 2001 **49** 204
- s. Einspracheverfahren (Steuerrecht)
- s. Grundstückgewinnsteuer

**Eröffnung von Verfügungen**

- s. Fristen
- s. Zustellung

**Eröffnungsbilanz**

- s. Buchhaltung

**Eröffnungsbilanz****Ersatzabgabe**

- Fehlende gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Ersatzabgabe für den ökologischen Ausgleich. 2002 **148** 653

**Ersatzbeschaffung im Steuerrecht (Einkommenssteuer)**

- Einkommenssteuer: Die Einschränkung der Ersatzbeschaffung in landwirtschaftlich nutzbarem Land betrifft nicht die ausserkantonale Ersatzbeschaffung 1998 **111** 470
- Getätigte Ersatzbeschaffungen und Ersatzbeschaffungsrückstellungen sind spätestens mit Einreichung der Steuererklärung geltend zu machen 1997 **62** 206
- wird unmittelbar auf den Kapitalgewinn angerechnet; der Besitzesdauerabzug ist erst vom Reineinkommen abzuziehen. 1999 **85** 417
- s. Ersatzbeschaffungsrückstellung

**Ersatzbeschaffung im Steuerrecht (Grundstückgewinnsteuer)**

- § 70 Abs. 3 StG findet auch auf Ersatzbeschaffungen im Ausland Anwendung 1997 **67** 225
- Ein Härtefall im Sinne von § 70 Abs. 1 lit. a StG setzt eine erzwungene Ortsveränderung voraus 1998 **61** 237
- Umfang des "selber bewohnten Eigenheims" 1999 **45** 192

**Ersatzvornahme**

- Die Ersatzvornahme kann durch die Aufsichtsbehörde anstelle der ersten Instanz angedroht werden 1999 **73** 372
- Kompetenz zur Ersatzvornahme nach § 14 BauG 1997 **81** 275
- Vor der Androhung der Ersatzvornahme ist keine Anhörung erforderlich 1999 **73** 372

**Erschliessung**

- Beibehaltung von zwei Zufahrten auf die Kantonsstrasse, wenn diese notwendig sind und die Verkehrssicherheit nicht gefährden 1997 **127** 484
- Das BauG regelt ausschliesslich die öffentlichrechtliche Erschliessungsplanung 1999 **54** 250
- Erschliessung durch die Gemeinden (§ 33 Abs. 2 BauG) 2000 **61** 242
- Funktion und Bedeutung des Erschliessungsprogramms 2000 **61** 242
- Grob- und Feinerschliessung. Unterscheidungskriterien 1998 **50** 179
- Konkretisierendes kantonales oder kommunales Recht zur Abgrenzung zwischen Grob- und Feinerschliessung ist zulässig 1998 **50** 179
- Kostenverteilung bei der Baulandumlegung: Differenzierte Behandlung von überbauten und unüberbauten Grundstücken hinsichtlich des Erschliessungsvorteils. 2000 **114** 479
- Mitbenutzung von Erschliessungsanlagen (§ 38 BauG); die Vorschriften über die Privat- oder Selbsterschliessung beziehen sich ausschliesslich auf rechtskräftig im Baugebiet eingezonte Grundstücke 1998 **79** 329
- Rechtsgrundsätze für das Vorliegen einer genügenden Zufahrt; Festlegung des massgebenden Grundbegegnungsfall; Ermittlung der Mindestbreite; Einschränkung der Ermessenshandhabung durch die Baubewilligungsbehörde, wenn feststeht, dass innerhalb des Einzugsgebiets ein Überbauungspotential besteht, dessen Ausschöpfung zu einer Verdreifachung des heutigen Verkehrsaufkommens führen könnte. 1999 **48** 201
- Zutrittsrecht gemäss Art. 699 ZGB als genügende Erschliessung 2003 **120** 490

**Erschliessungsabgaben**

- Aufteilung der Kosten von Erschliessungsanlagen zwischen Gemeinde und Beitragspflichtigen. 1999 **116** 559
- Beiträge bzw. Anschlussgebühren als unterschiedliche Erhebungsmethoden; Merkmale 1998 **50** 179
- Beiträge bzw. Erschliessungsanlagen müssen auf dem Kostenvoranschlag für das konkret zur Ausführung gelangende Projekt basieren 1998 **50** 179
- Die bundesrechtlichen Bestimmungen (WEG, VWEG, RPG) allein bilden keine genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Erschliessungsabgaben 1998 **50** 179
- Für das Beweisverfahren gilt § 22 Abs. 1 VRPG; die Verteilung der Beweislast richtet sich nach Art. 8 ZGB. Mögliche Streitfragen im Bereich des Frischwasserbezugs. 2001 **104** 451
- Wichtige öffentliche Interessen als Voraussetzung für die Neufestsetzung einer Kanalisationsanschlussgebühr mittels Widerruf 1998 **51** 200
- zeitlich massgebliches Recht 1999 **33** 148

- Zulässigkeit von Kanalisationsanschlussgebühren 1999 **33** 148
- s. Äquivalenzprinzip
- s. Anschlussgebühr
- s. Anschlussgebüh
- s. Beitragsplan
- s. Beitragsplan, ursprünglicher
- s. Erschliessungsanlagen
- s. Gemeindeautonomie
- s. gesetzliche Grundlage
- s. Hobbyraum
- s. Kanalisationsabgaben
- s. Kognition
- s. Kostendeckungsprinzip
- s. Mehrwertsteuer
- s. Strassenbaubeiträge
- s. Übernahme von Erschliessungsanlagen

### **Erschliessungsanlagen**

- Auswirkungen der Übernahme vorbestehender, privat finanzierter Anlagen auf einen Beitragsplan. 2002 **121** 493
- Bau der öffentlichen Wasserleitungen durch die Gemeinde. 2003 **124** 514
- Eigentumsverhältnisse an einer Wasserleitung 2000 **131** 562
- s. Beitragsplan, ursprünglicher
- s. Übernahme von Erschliessungsanlagen

### **Ersitzung**

- Ausschluss der Ersitzung dinglicher Rechte an einem öffentlichen Gewässer (§ 115 Abs. 1 BauG) 2000 **60** 229

### **Erstreckung des Mietverhältnisses**

- s. Kündigung des Mietverhältnisses

### **Ertragswert**

- Bedeutung des Ertragswertes im Hinblick auf die Festlegung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 **119** 468

### **Erweiterungen**

- s. Baute
- s. Parkplatzerstellungspflicht

### **Erwerbslose Wohnsitznahme**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Exequaturverfahren**

- Für ein solches zur Vollstreckbarerklärung eines ausländischen (nach dem LugÜ zu vollstreckenden) Urteils auf Geldzahlung besteht kein Raum, weil gemäss dem für die Zwangsvollstreckung solcher Urteile massgebenden SchKG die Vollstreckbarerklärung und Zulassung des Urteils zur Vollstreckung ausschliesslich durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters in einer eingeleiteten Betreibung zu erfolgen hat. 2003 **11** 46

**Existenzfähigkeit**

- Voraussichtlich längerfristige Existenzfähigkeit eines Landwirtschaftsbetriebes als Voraussetzung der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone. 2001 **127** 586

**Existenzmimum**

- des Unterhaltsschuldners 2001 **21** 69
- Grenze der Beschlagnahme s. Beschlagnahme 2001 **24** 76

**F****Fachhochschule höhere**

- Beweiskraft einer rechtskräftigen Vermessung im Verfahren der zivilrechtlichen Klage nach § 19 Abs. 2 GVD 2001 **5** 39
- Regeln für die Beweiserhebung durch die Verwaltungsbehörden (§ 22 Abs. 1 und 2 VRPG) 2001 **79** 369
- Verwertbarkeit widerrechtlich erlangter Beweismittel 2000 **13** 54
- s. Buchhaltung
- s. Parteibefragung
- s. Urkunde

**Fachschule höhere**

- Ein Anspruch auf unentgeltlichen Besuch der Ausbildung zur Ernährungsberaterin SRK für Kantonseinwohner besteht de lege lata nur für den Ausbildungsgang am Inselspital in Bern, nicht jedoch für die Schule für Ernährungsberatung in Zürich 2002 **39** 131

**Fähigkeitsausweis**

- s. Waffenrecht

**fahrlässige Tötung**

- 1997 **35** 109

**Fälligkeit der Nachzahlung**

- 2002 **18** 70

**Familienbesteuerung**

- s. Zwischenveranlagung



**Familiennachzug**

- Familiennachzug bei getrennt lebenden oder geschiedenen Eltern; vorrangige Beziehung 1998 **124** 509
- s. Fremdenpolizeirecht

**Familiennachzug (Personen ausserhalb der Kernfamilie)**

- Familiennachzugsgesuch eines Schweizer Bürgers für einen in Ungarn lebenden Neffen. Eine allfällige Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung für diesen richtet sich nach Art. 7 f. BVO. 2001 **120** 555

**Familiennachzug von Jahresaufenthaltern**

- Eine gefestigte Erwerbstätigkeit gemäss Art. 39 Abs. 1 lit. a BVO kann grundsätzlich auch dann vorliegen, wenn die Ausländerin oder der Ausländer Temporärarbeit verrichtet. 2003 **118** 482

**Fassaden**

- s. Ortsbildschutz

**Fax**

- s. Beschwerdeschrift
- s. Einspracheverfahren (Steuerrecht)

**Feststellung des neuen Vermögens**

- Gegen den Entscheid über die Bewilligung des Rechtsvorschlages gibt es kein Rechtsmittel, daher auch keine Kostenbeschwerde 1997 **12** 54

**Feststellungsinteresse**

- Schutzwürdiges Interesse an der Feststellung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 **118** 467
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Personalrecht

**Feststellungsklage**

- negative Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG; diese kann auch dann erhoben werden, wenn auf die Aberkennungsklage wegen Nichtleistung der Sicherheit für die Parteikosten nicht eingetreten worden ist 2001 **8** 47
- negative Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG betreffend Prämienforderung aus Krankenversicherungsgesetz 2003 **27** 85

**Feststellungsverfügung**

- Des Steuerwohnsitzes im interkantonalen Verhältnis 1997 **60** 204
- Feststellungsverfügung zwecks Unterbrechung der Verjährung 2001 **82** 384
- Ist unzulässig, wenn sie für den Verfügungsadressaten mit unzumutbaren Nachteilen verbunden ist 2001 **83** 387
- Möglichkeit einer Gestaltungsverfügung macht den Erlass einer Feststellungsverfügung nicht zwingend unzulässig 2001 **82** 384
- s. Personalrecht
- s. Verfügung

**Feuerpolizei**

- s. Abstandsvorschriften

**Feuerungsanlage**

- s. Energierecht

**Finanzwesen**

- Keine Verjährung für Kreditabrechnungen 1997 **119** 452

**Fixation**

- s. Zwangsmassnahmen

**Flüchtlinge**

- 1997 **45** 138

**Flugwettbewerb**

- Baubewilligungspflicht für einen eintägigen Flugwettbewerb verneint 2001 **65** 286

**Folter**

- s. Zwangsmassnahmen

**Förderungsmassnahmen**

- Es liegt im Ermessen der Schulbehörden, ob und welche Förderungsmassnahmen im Einzelfall getroffen werden. Die Begabungsförderung sollte in erster Linie innerhalb der bestehenden Schulorganisation und mit den zur Verfügung stehenden Mitteln vor Ort sichergestellt werden. 2002 **154** 673

**Forstrecht**

- Das dem Rodungsgesuch zugrundeliegende Interesse an der Instandstellung der Wasserversorgung vorwiegend zur Speisung städtischer Brunnen überwiegt das öffentliche Interesse an der Erhaltung eines Feuchtgebietes im Sinne von § 5 Abs. 4 AWaG nicht. 1999 **117** 564

**Fotokopien**

- s. Submissionen

**freier Verkehr**

- des Untersuchungsgefangenen mit dem Anwalt 1998 **30** 96

**Freies Ermessen**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Freihändiges Verfahren**

- s. Submissionen

**Freiheit, persönliche**

- s. Kontrolle
- s. Zwangsmassnahmen

**Freiheitsstrafe**

- s. Teilrechtskraft

**Freisprechung des Angeklagten**

- Parteienchädigung durch den Staat bei kostenpflichtigem Anzeiger bei gleichzeitiger Rückforderung dieser Kosten vom Anzeiger 2000 **25** 80

**Freizügigkeitsabkommen**

- 2003 **29** 89
- s. Fremdenpolizeirecht

**Fremdenpolizeirecht**

- Analoge Anwendung des Freizügigkeitsabkommens auf Schweizer Bürger 2003 **106** 402
- Aufenthaltsbewilligung; Erteilung an Rentner. 2002 **131** 522
- Ausschaffungshaft 2002 **126** 513
- Ausweisung gestützt auf das Freizügigkeitsabkommen. 2002 **134** 545
- Auswirkungen der nach einer Verwarnung begangenen Delikte auf die Gewichtung des öffentlichen Interesses. 2000 **119** 497
- Beginn der Haftüberprüfungsfrist. 2001 **110** 477
- Behandlung des Familiennachzugsgesuchs trotz Einreisesperre. 1999 **101** 463
- Bindung der Fremdenpolizeibehörden an eine Landesverweisung. 1999 **101** 463
- Eine allgemeine fremdenpolizeiliche Meldepflicht muss i.d.R. in Form einer Verfügung erlassen werden 1997 **117** 441
- Eine andauernde Beschränkung garantierter Rechte von Inhaftierten ist durch Verfügung anzuordnen 1998 **125** 512
- Einmaliges Nichtbefolgen einer Vorladung stellt keinen Haftgrund dar. 2000 **116** 486
- Einreisesperre als Wegweisungsentscheid. 2002 **126** 513
- Enge Beziehungen zur Schweiz. 2002 **131** 522
- Erlöschen der Niederlassungsbewilligung aufgrund von Auslandsaufenthalten 2003 **104** 387
- Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf das Freizügigkeitsabkommen. 2002 **132** 540
- Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Härtefall, Art. 13 lit. f BVO) 1999 **112** 535
- Erwerbslose Wohnsitznahme. 2002 **131** 522
- Familiennachzug des ausserehelichen Sohnes eines Schweizerers 2003 **106** 402
- Familiennachzug des Kindes, wenn ein Elternteil verstorben ist. 2001 **114** 496
- Familiennachzug gestützt auf Art. 17 Abs. 2 ANAG. 1999 **101** 463
- Familiennachzug gestützt auf Art. 3 Anhang I FZA. 2002 **132** 540
- Familiennachzug gestützt auf Art. 38 BVO 1997 **122** 464
- Feststellungsverfügung betreffend Zumutbarkeit des Wegweisungsvollzugs. 2001 **111** 481
- Fürsorgerisiko 2002 **131** 522
- Gemeinsamer Haushalt gemäss Art. 3 Anhang I FZA. 2002 **132** 540
- Gültigkeit des Widerrufs der Bewilligung des Familiennachzugs. 2001 **113** 489
- Härtefall 2002 **131** 522
- Haftüberprüfung 2002 **126** 513, 2002 **127** 513, 2002 **127** 513
- Kein Anspruch auf freie Wahl des Wohnortes für Asylsuchende 2003 **103** 385

- Keine Überprüfung der Rechtmässigkeit einer Eingrenzung, deren Missachtung als Haftgrund angerufen wird 1998 **126** 514
- Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters 2003 **108** 418
- Leistungsfähigkeit 2002 **131** 522
- Massnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit. 2002 **134** 545
- Nachträgliche Kostenaufgabe im Einspracheverfahren 2003 **107** 413
- Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung. 2002 **132** 540, 2002 **133** 542
- Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei Invalidität 1997 **121** 460
- Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Auflösung der ehelichen Gemeinschaft bzw. Scheidung. 1999 **102** 475
- Notwendige finanzielle Mittel. 2002 **131** 522
- Prüfung des Familiennachzugs nach Art. 8 EMRK. 1999 **101** 463
- Rechtliche Qualifikation der Bewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. 2002 **133** 542
- Rechtsmissbräuchliches Berufen auf die Ehe. 2001 **115** 499
- Rechtsverweigerungsbeschwerde; Zuständigkeit, Legitimation, Entscheid 1998 **127** 516
- Rentner 2002 **131** 522
- Strafrechtliche Verurteilung als Haftgrund 2002 **127** 513
- Strengerer Beurteilungsmassstab bezüglich des Fehlverhaltens des Ausländers bei der Interessenabwägung im Rahmen der Prüfung der Nichtverlängerung einer Aufenthaltsbewilligung. 2000 **119** 497
- Überprüfung des Wegweisungsentscheides durch den Haftrichter. 2001 **111** 481
- Umfang des Rechts auf medizinische Behandlung des Inhaftierten. 1999 **97** 454
- Unkooperatives Verhalten bei der Identitätsabklärung kann einen Haftverlängerungsgrund darstellen 2003 **100** 383
- Unzulässigkeit der formlosen Wegweisung nach neuem Asylgesuch 2003 **102** 383
- Verhältnismässigkeit einer Massnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit. 2002 **134** 545
- Verletzung der Mitwirkungspflicht als Haftgrund. 2000 **115** 483
- Verletzung der Mitwirkungspflicht berechtigt zu Würdigung nach freiem Ermessen. 2002 **130** 521
- Verletzung von § 27 EGAR führt nicht zur Haftentlassung. 1999 **98** 454
- Verspätete Gewährung des rechtlichen Gehörs. 2002 **128** 514
- Verstoss gegen die öffentliche Ordnung. 2002 **129** 519
- Verwarnung 2002 **129** 519
- Verwarnung. Keine vorfrageweise Überprüfung des rechtskräftigen Strafbefehls in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht durch die Fremdenpolizei von Amtes wegen im konkreten Fall. 2000 **129** 547
- Vollstreckbarkeit des ursprünglichen Wegweisungsentscheides bei fehlendem Nachweis des zwischenzeitlichen Auslandsaufenthalts 2003 **102** 383
- Vollzug der Ausschaffung. 2002 **128** 514
- Voraussetzungen des Eintretens auf ein neues Gesuch. 2001 **112** 485
- Voraussetzungen für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach Art. 13 lit. f BVO. 2000 **117** 489

- Voraussetzungen für die erwerbslose Wohnsitznahme von Rentnern. 1999 **103** 480
- Voraussetzungen für einen Anspruch auf Wiedererwägung nach verweigertem Familiennachzug wegen Straffälligkeit 2003 **105** 394
- vorläufige Festnahme. 2002 **128** 514
- Wegfall des ursprünglichen Zulassungsgrundes. 2002 **133** 542
- Weigerung, das Flugzeug zu besteigen, stellt einen Haftverlängerungsgrund dar 2003 **101** 383
- Wichtiger Grund gemäss Art. 36 BVO. 2002 **131** 522
- Wiederherstellungsgrund für eine verpasste Rechtsmittelfrist. 1999 **99** 455, 1999 **100** 458
- Zulässigkeit der Eingrenzung bei gleichzeitiger Umplatzierung 2003 **103** 385
- Zulässigkeit der Erläuterung, der Berichtigung und des Widerrufs einer Abschreibungsverfügung 2003 **107** 413
- Zulässigkeit der Prüfung der Ausweisung vor der Entlassung aus dem Strafvollzug. 2000 **120** 503
- Zulässigkeit des gestaffelten Familiennachzugs. 2000 **118** 493
- Zulässigkeit des Nachschiebens eines neuen Haftgrundes anlässlich der mündlichen Verhandlung. 1999 **95** 453
- Zulässigkeit von Massnahmen. 2002 **134** 545
- Zulassungsgrund als verbindliche Bedingung. 2002 **133** 542
- Zurechnung des Haftgrundes. 1999 **96** 453
- Zweck der im Freizügigkeitsabkommen erwähnten EG-Richtlinien. 2002 **134** 545

### **Friedhof**

- s. Bestattungswesen

### **Fristberechnung**

- Für Fristen des SchKG (Rückforderungsklage); es bestimmt sich nach § 9 der kantonalen Vollziehungsverordnung zum eidgenössischen Arbeitsgesetz, ob staatlicher Feiertag vorliegt 1997 **20** 73

### **Fristen**

- Einreichung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege während laufender Nachfrist gemäss § 103 Abs. 1 ZPO; Folgen bei Abweisung des Gesuchs 2001 **11** 52
- Fristberechnung bei Zustellung mit uneingeschriebener B-Post 1997 **69** 230
- für die Stellung des Entschädigungsbegehrens im gerichtlichen Verfahren s. Entschädigungsbegehren 2001 **26** 81
- In Nutzungsplanungsverfahren beginnt die Rechtsmittelfrist für die Verwaltungsgerichtsbeschwerde am Tag nach der Publikation des Genehmigungsbeschlusses im kantonalen Amtsblatt zu laufen. Ein Anspruch auf individuelle Eröffnung des Genehmigungsbeschlusses besteht nicht 2002 **70** 272
- Lauf der Einsprachefrist, wenn die Veranlagungsbehörde die Abweichungen von der Steuererklärung nicht begründet 1999 **46** 195
- Lauf der Einsprachefrist, wenn die Veranlagungsverfügung ohne Rechtsmittelbelehrung eröffnet wird 2002 **102** 418

- Lauf der Rechtsmittelfrist, wenn eine Verfügung mangelhaft und ohne Rechtsmittelbelehrung eröffnet wird 2002 **102** 418
- Wird eine Veranlagungsverfügung dem Steuerpflichtigen direkt - statt seinem Vertreter - zugestellt, so beginnt die Einsprachefrist erst zu laufen, wenn der Steuerpflichtige vom Zustellungsmangel Kenntnis erhält oder bei gehöriger Sorgfalt Kenntnis erhalten hätte 1997 **68** 226

**Fristenlauf**

- s. Bausperre

**Fristversäumnis**

- Als Untersuchungshaft gilt auch der Aufenthalt in einer Strafanstalt im Rahmen des vorzeitigen Strafantritts 1997 **38** 116
- s. Verteidigung notwendige

**Führerausweisentzug**

- s. Entzug des Führerausweises
- s. Strassenverkehrsrecht

**funktionale Ausschreibung**

- s. Submissionen

**Fürsorgerische Freiheitsentziehung**

- Abgrenzung zwischen Einweisung zur Behandlung, Einweisung zur Untersuchung sowie Einweisung zur Behandlung und Untersuchung (Doppelcharakter) 2003 **41** 137
- Aufhebung durch die Klinik; Nichtunterzeichnung des Freiwilligenscheins; Freiwilligenstatus 2000 **51** 187
- Bei der Einweisung eines psychisch Kranken zur Behandlung ist der Behandlungsauftrag i.d.R. nicht zu definieren, da die Art der Behandlung in der Kompetenz der Klinik liegt 2003 **41** 137
- bei einer Einweisung zur Untersuchung steht noch nicht fest, ob die Voraussetzungen für eine fürsorgerische Freiheitsentziehung gegeben sind, weshalb Zwangsmassnahmen bei der Einweisung zur Untersuchung grundsätzlich nicht zulässig sind 2002 **61** 200
- Dem Verwaltungsgericht steht bei den Zwangsmassnahmen die Überprüfung der Ermessenshandhabung nicht zu 2001 **53** 217
- Die ohne Abklärung getroffene Annahme, dass der Betroffene die Umgebung belastet und nicht nur belästigt, verletzt den Untersuchungsgrundsatz 1998 **69** 263
- Die seelische oder emotionale Verwahrlosung ist kein Fall der schweren Verwahrlosung 1998 **68** 261
- Einweisung zur Untersuchung nur mit konkretem Abklärungsauftrag zulässig 2002 **61** 200
- Pflicht der Klinik, bei einer Einweisung zur Behandlung auch alle notwendigen Untersuchungen vorzunehmen 2003 **41** 137
- Stützt sich die Einweisungsverfügung auf eine über einen Monat zurückliegende ärztliche Beurteilung, so hat das Bezirksamt eine aktuelle ärztliche Beurteilung einzuholen 2003 **41** 137

- Verweigert der Betroffene die medizinisch indizierte, medikamentöse Behandlung und erweist sich eine Zwangsbehandlung als unverhältnismässig, so ist er in der Regel aus der Klinik zu entlassen 2001 **53** 217
- Wird ein Entlassungsgesuch abgewiesen, ist der Entscheid der Klinik zu begründen 1998 **70** 267
- wird eine Einweisung zur Untersuchung angeordnet, ist das Ergebnis der Untersuchung der Einweisungsbehörde sofort mitzuteilen, damit diese die definitive Anstaltsunterbringung oder Entlassung des Betroffenen verfügt 2002 **61** 200
- s. Anstaltseinweisung
- s. Auflagen und Weisungen
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Notfall
- s. Rechtliches Gehör
- s. Verwahrlosung
- s. Wiedererwägung
- s. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Fürsorgerisiko**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **G**

#### **Garantenstellung**

- 1997 **35** 109

#### **Garantierte Rechte**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Gebäudeabstand**

- s. Abstandsvorschriften

#### **Gebäudebegriff**

- Gebäudebegriff gemäss § 20 Abs. 2 GebVG. 1999 **105** 495

#### **Gebäudeversicherung**

- Aus § 24 Abs. 1 lit. b GebVG ist kein vorbehaltloser Anspruch für eine Neuschätzung ableitbar. 2002 **136** 567
- Die Planung von Entwässerungsanlagen ist auf eine 5-10jährige Wiederkehrperiode auszulegen, damit sie den Regeln der Baukunst genügt. 2002 **135** 563
- Entscheide des Verwaltungsrats der Aargauischen Gebäudeversicherungsanstalt über das Vorliegen eines Schadens gestützt auf das GebVG sind keine kantonal letztinstanzlichen Entscheide. Streitigkeiten darüber sind im verwaltungsgerichtlichen Klageverfahren zu führen 2002 **96** 410

**Gebäudeversicherung, Schadensabschätzung**

- Entschädigung für Abbruch- und Aufräumungskosten im Umfang von höchstens 10 % bemisst sich aufgrund der gesamten Schadenssumme, nicht bloss aufgrund der vom Abbruch betroffenen Elemente. 1999 **107** 500
- s. Schadenminderungsmassnahmen

**Gebäudeversicherungswert, Neuschätzung**

- Einsparungen durch Wiederholungseffekte, Mengenrabatte, Generalunternehmerschaft und Dumpingpreise sind nicht zu berücksichtigen. 1999 **106** 497
- Infolge automatischer Anpassung der Versicherungswerte an den Zürcher Baukostenindex bleibt bei der Neuschätzung der Gebäudeversicherungswerte kein Raum mehr für eine Berücksichtigung der vermuteten zukünftigen Baukostenentwicklung. 1999 **106** 497

**Gebäudewasserversicherung**

- § 3 lit. b GWVV stellt eine Ausschlussklausel dar. 2001 **116** 511
- Anwendbares Verfahrensrecht; Beweismass; Bedeutung von Privatgutachten. 2000 **123** 516
- Die Frage der Haftbarkeit des Dritten im Sinne von § 3 lit. b GWVV ist vom zuständigen Zivilgericht zu entscheiden. Bei Unzumutbarkeit verzichtet die Oberschätzungsbehörde auf eine Verweisung der Parteien auf den Zivilweg. 2001 **116** 511
- Versicherte Kosten für Leckortung und Grabarbeiten bei schadhaften Leitungen; Leistungskürzungsgründe sind vom Versicherungsamt zu beweisen; schuldhaftes Verletzung von Sorgfaltspflichten als Leistungskürzungsgrund. 2000 **122** 513

**Gebietsbeschränkung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Gegenstandslosigkeit**

- Keine Gegenstandslosigkeit bei Erfüllung unter behördlichem Druck 1997 **26** 87
- Verfahrens- und Parteikosten im Verfahren betreffend vorsorglichem Sicherungsentzug des Führerausweises 1998 **47** 160
- s. Kostenverteilung

**Geistesschwäche**

- s. Anstaltseinweisung

**Gemeindeangestellte**

- s. Personalrecht

**Gemeindeautonomie**

- Bedeutung der Gemeindeautonomie bei der Auslegung einer kommunalen Bestimmung 2003 **51** 189
- Bedeutung im Bereich der hobbymässigen Tierhaltung in Wohnzonen 2001 **67** 299
- Die Gemeinde ist befugt, die Feuerwehrkommission «Feuerwehr- und Sicherheitskommission» zu nennen 1997 **131** 506



- Die Gemeinde kann sich bei der Auslegung kommunalen Rechts insbesondere dort auf ihre Autonomie berufen, wo eine Regelung unbestimmt ist und verschiedene Auslegungsergebnisse rechtlich vertretbar erscheinen 1998 **77** 316
- Die Genehmigungsbehörde hat eine Nutzungsplanung auf ihre Vereinbarkeit mit kantonalen oder regionalen Interessen sowie mit den Grundsätzen und Zielen des Planungsrechts zu prüfen. Bei der Beurteilung ausschliesslich kommunaler öffentlicher Interessen schliesst die Zweckmässigkeitsprüfung aus, dass die Genehmigungsbehörde anstelle des zuständigen Planungsträgers ihr Ermessen ausübt 2002 **72** 278
- Fälle, in denen die durch die Gemeindeautonomie bedingte eingeschränkte Kognition des Verwaltungsgerichts bei der Beurteilung ästhetischer Fragen aufzugeben ist 1997 **90** 333
- Im Nutzungsplanverfahren ist eine Rückweisung an die Gemeinde mit starrem, unrückbarem Revisionsauftrag mit § 27 Abs. 2 BauG nicht vereinbar 2002 **72** 278
- Tragweite bei der Bestimmung der massgeblichen Kriterien für die Ermittlung des Sondervorteils im Beitragsplanverfahren 2002 **121** 493
- s. Dienstverhältnis

### **Gemeindebeschwerde**

- s. Einwohnergemeindeversammlung
- s. Gemeindeversammlung

### **Gemeinderat**

- s. Bestattungswesen
- s. Strafkompetenz des Gemeinderats
- s. Subvention

### **Gemeinderecht**

- Abgrenzung von Verfügung, Allgemeinverfügung und Rechtssatz im Allgemeinen; Rechtsschutzinteresse als Auslegungskriterium. 2002 **141** 615
- Ausgangspunkt und Grundlage der Auslegung einer Verfügung bildet deren Wortlaut. Ergänzend zum Wortlaut sind im Rahmen der Auslegung die Begleitumstände und das Verhalten der Behörde vor, während und nach dem Erlass der Verfügung zu beachten und die Verfügung ist unter Berücksichtigung der Verfassung, des Gesetzes, der öffentlichen Interessen und des Vertrauensgrundsatzes auszulegen. 2000 **124** 521
- Die für das Vertragsrecht entwickelten Auslegungsmittel und -regeln können für die Feststellung des Verfügungsinhaltes analog herangezogen werden. 2000 **124** 521
- Kommunales Paintball-Verbot; beschwerdefähige Verfügung oder Rechtssatz? 2002 **141** 615
- Zuständigkeit des Gemeinderates zum Erlass von Verfügungen und Anordnungen für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit; Beschwerdefähigkeit eines polizeirechtlichen Verbotes im Allgemeinen. 2002 **141** 615

**Gemeindeversammlung**

- Bei Sachabstimmungen in der Gemeindeversammlung entscheidet die vorsitzende Person bei mehreren Anträgen zum selben Verhandlungsgegenstand über das Abstimmungsverfahren. 1999 **111** 519
- ein Rückweisungsantrag ist nicht sofort nach seiner Einreichung zur Abstimmung zu bringen 1998 **129** 535
- Festlegung der Traktandenliste der Gemeindeversammlung durch den Gemeinderat 2000 **125** 524
- Frage der behördlichen Einflussnahme; Bedeutung der Tonbandaufzeichnung. 1999 **111** 519
- Mögliche Abstimmungsverfahren in der Gemeindeversammlung bei einer Mehrzahl von positiven Alternativlösungen. 1999 **111** 519
- nachträgliche Durchführung der vergessenen Hauptabstimmung ohne formellen Rückkommensantrag auf das Geschäft. 2002 **142** 621
- Verhältnis zwischen Gemeindebeschwerde und abstrakter Normenkontrolle; Frauenge der Sistierung. 1999 **111** 519
- Wiederholung der Abstimmung; Nachzählung. 1999 **111** 519
- s. Einwohnergemeindeversammlung
- s. Referendum

**Gemeingebrauch**

- Widmung braucht Zustimmung des Eigentümers oder Enteignung 1997 **8** 45
- s. Taxiwesen

**Gemeinsamer Haushalt**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Genehmigung**

- Genehmigungserfordernis für kommunale Reglemente betreffend Abgaben (hier: Abwasserabgaben) 1999 **34** 152
- s. Richtplan

**Genehmigungskompetenz nach § 27 BauG**

- Die Genehmigungsbehörde hat eine Nutzungsplanung auf ihre Vereinbarkeit mit kantonalen oder regionalen Interessen sowie mit den Grundsätzen und Zielen des Planungsrechts zu prüfen. Bei der Beurteilung ausschliesslich kommunaler öffentlicher Interessen schliesst die Zweckmässigkeitsprüfung aus, dass die Genehmigungsbehörde anstelle des zuständigen Planungsträgers ihr Ermessen ausübt 2002 **72** 278
- Direktänderung; die Anhörung gemäss § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG ist durch die eine Direktänderung wünschende Genehmigungsbehörde selbst vorzunehmen. Für ein Anhörungsverfahren vor einer Verwaltungsbehörde besteht auf Grund der klaren gesetzlichen Regelung kein Raum 2003 **45** 155
- Im Nutzungsplanverfahren ist eine Rückweisung an die Gemeinde mit starrem, unverrückbarem Revisionsauftrag mit § 27 Abs. 2 BauG nicht vereinbar 2002 **72** 278
- Inwieweit darf der Grosse Rat bei der Genehmigung des Kulturlandplanes die Gemeinde anweisen, die Bauzonenabgrenzung zu überprüfen? 1997 **81** 275

**Generalunternehmer**

- s. Gebäudeversicherungswert

**Genugtuung**

- für ungerechtfertigte Untersuchungshaft bei Freispruch 2002 **31** 93
- kein Anspruch auf eine solche bei den üblichen Auswirkungen einer Strafuntersuchung und der dazugehörigen Zwangsmassnahmen 2002 **31** 93

**Gerichtsferien**

- Entschädigungsbegehren nach § 140 StPO sind keine zum Ermittlungs- und Untersuchungsverfahren gehörende Entscheide der Strafverfolgungsbehörden, für welche gemäss § 52 Abs. 1 StPO keine Gerichtsferien gelten. 2000 **20** 71

**Gerichtsgebühr**

- s. Kostenbeschwerde

**Gerichtskostenvorschuss**

- Eine obsiegende Partei kann im Rechtsmittelverfahren nicht die Zusprechung des vor Vorinstanz nicht verbrauchten Gerichtskostenvorschusses für die eigenen Parteikosten verlangen 2001 **10** 51

**Gerichtsstand vereinbarter**

- Miete von Geschäftsräumlichkeiten vermag Verpflichtung zur Anhandnahme der Klage zu begründen 1997 **17** 66

**Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft**

- Die Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft gemäss den §§ 33/34 StPO ist auch im Falle einer in Frage stehenden ausländischen Zuständigkeit endgültig und nicht mit Beschwerde anfechtbar. Aenderung der Rechtsprechung 1998 **38** 116

**Gesamtrechnung bei Ehepaaren**

- 2002 **16** 67

**Geschäfts-/Privatvermögen**

- an den Nachweis, dass die Beteiligung an einer Immobiliengesellschaft zum Privatvermögen des gewerbmässigen Liegenschaftenhändlers gehört, sind strenge Anforderungen zu stellen. 2000 **94** 404
- Ausdrückliche Erklärung des Steuerpflichtigen über den Zeitpunkt der Überführung ins Privatvermögen ist grundsätzlich verbindlich 1998 **57** 213
- Ausdrückliche Zuweisung zum Geschäfts- oder zum Privatvermögen durch den Steuerpflichtigen ist, sofern mit den objektiven Gegebenheiten vereinbar, verbindlich 2001 **47** 198
- bei Vermietung bisherigen Geschäftsvermögens an eine Kollektivgesellschaft, an welcher der Steuerpflichtige beteiligt ist 2002 **52** 185
- Definitive Verpachtung mit Überführung ins Privatvermögen oder bloss vorläufige Verpachtung zur Überbrückung eines Schwebezustands? 2001 **46** 192
- Geschäftlicher Nutzen einer Beteiligung 2002 **109** 435

- Minderheitsbeteiligung des selbstständigerwerbenden Steuerpflichtigen an einer AG, die seiner Geschäftstätigkeit (Liegenschaftenhandel) nicht zu dienen vermag, stellt Privatvermögen dar 2001 **48** 203
- Überführung ins Privatvermögen ist bei Vermietung und Verpachtung nur mit Zurückhaltung anzunehmen, wenn die Steuerpflichtigen eine Liegenschaft buchhalterisch konsequent als Geschäftsvermögen behandeln. 2000 **146** 635
- s. Präponderanzmethode
- s. Überführung

### **Geschäftsvermögen**

- Abgrenzung zum Privatvermögen bei Kollektivgesellschaft 1997 **114** 420
- Abgrenzung zum Privatvermögen beim gewerbmässigen Liegenschaftenhändler 1999 **38** 166
- Anlage- oder Umlaufvermögen (Liegenschaften des gewerbmässigen Liegenschaftenhändlers) 1999 **38** 166
- Die Zugehörigkeit zum Geschäfts- oder Privatvermögen wird durch die Grundstückschätzung nicht präjudiziert 1999 **35** 158
- Verkauf von Anlagevermögen nach Steueraufschub gemäss § 21 StG (Erklärung der Beibehaltung von Geschäftsvermögen) 1999 **35** 158
- s. Präponderanzmethode
- s. Überführung

### **Geschosszahl**

- s. Spielzone

### **Gesetzesänderung**

- Keine nach der Feststellung der Verfassungswidrigkeit von § 2 Abs. 2 KZG 2001 **34** 108

### **Gesetzeslücke**

- Die Bewertung von selbstbewohnten Liegenschaften im Bereich der Alimentenbevorschussung ist weder gesetzlich geregelt noch lässt sich aus verwandten Bereichen (materielle Hilfe/Sozialversicherung) eine befriedigende Lösung gewinnen 1998 **45** 147
- Teleologische Reduktion / Ausnahmelücke in einem kommunalen Reglement betreffend Abgeltung für nichtbezogene Ferien von Kindergärtnerinnen 1998 **42** 136
- s. Gesundheitswesen

### **Gesetzesvorbehalt**

- s. Legalitätsprinzip

### **Gesetzliche Grundlage**

- Die Festschreibung der Wohnsitzpflicht für Notare auf Dekretsstufe muss als ungenügend bezeichnet werden. 2001 **122** 563
- Erforderliche Bestimmtheit des Gesetzes bei Abgaben, insbesondere bei Erbschliessungsabgaben 1997 **46** 140, 1998 **50** 179
- für die Mehrwertsteuer auf Kanalisationsanschlussgebühren 1999 **34** 152

- Nachträgliche Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für Erschliessungsabgaben, nachdem ursprünglich nur eine ungenügende gesetzliche Grundlage vorhanden war und die Abgabenverfügung deshalb aufgehoben wurde, ist zulässig 2001 **44** 187
- zum Erlass einer Einstellungsverfügung im Arbeitslosenrecht 2002 **36** 112
- s. Normenkontrolle
- s. Schulgeld
- s. Zwangsmassnahmen

### **Gestaltungsplan**

- s. Sondernutzungsplanung

### **Gestaltungsrecht**

- s. Herabsetzung des Mietzinses

### **Gesundheitswesen**

- angesichts der überragenden Bedeutung des strafrechtlichen Schutzes des Arztgeheimnisses ist die vollumfängliche Einsichtnahme in die Originalakten der verstorbenen Person nicht zuzulassen; es erweist sich als verhältnismässig, die Akten lediglich einer vermittelnden ärztlichen Vertrauensperson stellvertretend für die Angehörigen zu deren Orientierung unter Auflage herauszugeben. 2002 **158** 687
- Anwendbarkeit der Datenschutzgesetze für die Bearbeitung von Personendaten Verstorbener. 2002 **158** 687
- Einsichtnahme in die Krankengeschichte Verstorbener. 2002 **158** 687
- Gesuchen um Einsicht in die Krankengeschichte verstorbener Personen ist zu entsprechen, wenn die Gesuchstellenden ein Interesse an der Auskunft oder Einsicht nachweisen, den Gesuchen keine spezielle Gesetzesvorschrift sowie keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. 2002 **158** 687
- Hinsichtlich des Rechts auf Einsicht in personenbezogene Akten Verstorbener liegt im kantonalen Recht eine echte Gesetzeslücke vor. 2002 **158** 687

### **Gewaltdarstellungen**

- 1997 **36** 113

### **Gewässernutzung**

- Das Erlöschen einer Gewässernutzungsbewilligung durch Verzicht setzt die Beseitigung der Nutzungsanlage voraus 1997 **134** 524
- Entzug einer Gewässernutzungsbewilligung nach GNG für eine Fischerhütte in einem Auengebiet aufgrund eines Widerrufsvorbehalts 2000 **60** 229

### **Gewässerschutz**

- Einhaltung der qualitativen Anforderungen an Abwassereinleitungen als genügend wichtiges Interesse zur Abänderung einer gewässerrechtlichen Einleitungsbewilligung 1998 **137** 567
- Erleichterte Voraussetzungen für den Widerruf einer gewässerrechtlichen Einleitungsbewilligung 1998 **137** 567
- Koordination bei der Abänderung einer gewässerrechtlichen Einleitungsbewilligung 1998 **137** 567

- s. Kanalisation
- s. Verhältnismässigkeit

**Gewässerschutzrecht**

- Kostenverteilung gemäss Art. 54 GSchG im Falle der antizipierten Ersatzvor-  
nahme durch eine die Gewässergefährdung mitverursachende Gemeinde 1998  
**139** 575
- s. Kostenverteilung

**Gewinnungskosten**

- Die Kosten für den Arbeitsweg kann auch der Selbständigerwerbende abziehen  
1998 **63** 243
- Fahrzeugkosten: Kilometerpauschale 1998 **63** 243
- Kinderbetreuungskosten können nicht als Gewinnungskosten abgezogen werden  
1999 **40** 174
- Voraussetzungen für den Abzug von Kinderbetreuungskosten 2003 **88** 338
- s. Jahressteuer
- s. Weiterbildungskosten

**Gewinnungskosten der unselbständig Erwerbenden**

- Abzug der Kosten für das Auto oder für die Benützung der öffentlichen Verkehrs-  
mittel? 1997 **110** 404

**Glaubens- und Gewissensfreiheit**

- Das Einüben eines Krippenspiels in der Vorweihnachtszeit und während des all-  
gemeinen Schulunterrichts ist unter bestimmten Voraussetzungen mit dem Grund-  
satz der Glaubens- und Gewissensfreiheit vereinbar. 2000 **137** 581
- Inhalt der Glaubens- und Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581
- Lehrpersonen, welche die Kinder dazu anhalten, im allgemeinen Schulunterricht  
täglich ein Gebet zu sprechen, verstossen gegen den Grundsatz der Glaubens- und  
Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581
- Zulässigkeit des Singens von Liedern mit religiösem Inhalt im allgemeinen Schul-  
unterricht? 2000 **137** 581

**Gleichbehandlung**

- s. Submissionen

**Gleichbehandlungsgebot**

- s. Subvention

**Gleichbehandlungsprinzip**

- s. Enteignung, formelle

**Gleichstellung von Mann und Frau**

- s. Dienstverhältnis
- s. Lohndiskriminierung

**Golfplatzzone**

- s. Spezialzone

**Grabstein**

- s. Bestattungswesen

**Grenz- und Gebäudeabstände**

- s. Abstandsvorschriften

**Grenzabstand**

- s. Nachbarrecht

**Grenzgängerbewilligung**

- Verneinung der Frage, ob einem in der Schweiz domizilierten Personalverleiher eine Grenzgängerbewilligung für einen französischen Arbeitnehmer ausgestellt werden darf. 2000 **128** 545

**Grundbuchbeschwerde**

- Anmeldung zur Eintragung des Eigentumsübergangs eines Grundstücks zufolge Zuschlags im Zwangsvollstreckungsverfahren. 2002 **147** 643

**Grundbuchvermessung**

- Vorgehen bei umstrittenem Grenzverlauf; Abgrenzung von Grenzscheidungs- und Eigentumsklage 1997 **16** 63

**Grundrechte**

- Weder Verfassung noch Gesetz begründen einen Anspruch eines hochbegabten Kindes auf Leistung von Schulgeldern für den Besuch einer Privatschule 2002 **40** 137
- s. Kontrolle

**Grundstückgewinnsteuer**

- eine Ermessensveranlagung kann sich nur auf den Erlös beziehen. 1999 **86** 419
- Gewinnberechnung, wenn glaubwürdig nachgewiesen ist, dass der effektive Erlös tiefer ist als der öffentlich beurkundete Kaufpreis 1997 **113** 415
- Grundsatz der Einheit der Familie bei ehelichem Liegenschaftseigentum 1997 **112** 412
- keine Grundstückgewinnsteuer bei Rückübertragung einer Liegenschaft innert 5 1/2 Monaten. 2000 **104** 441
- Zeitpunkt des Zufließens des Verkaufserlöses 2003 **36** 120

**Grundstücksschätzung**

- Absoluter und relativer Landwert 1998 **57** 213
- Anwendung der Vergleichspreismethode; Wertminderung durch ein limitiertes Vorkaufsrecht des Grundstückverkäufers 2000 **36** 133
- Berücksichtigung geplanter Nutzungsänderungen? 1998 **58** 220
- Gewichtung des Real- und des Ertragswerts 1998 **57** 213
- Spätere abweichende Qualifikation (als Geschäfts- oder Privatvermögen) durch die Veranlagungsbehörden als Revisionsgrund hinsichtlich der Grundstücksschätzung 1999 **35** 158
- Vergleichspreise bei Stockwerkeigentum 2000 **36** 133
- Zuständigkeit und Verfahren bei den Schätzungen gemäss § 52 StG 1998 **62** 239

- s. Geschäftsvermögen

### **Grundstücksgrenzen**

- Verhältnis zwischen Bodenverbesserung/Güterregulierung gemäss BVD und Parzellarvermessung gemäss GVD hinsichtlich Anfechtungsmöglichkeiten 1999 3 27

### **Gutachten**

- Anforderungen an das rechtliche Gehör bei der Einholung eines externen Gutachtens; Verwirkung des Ablehnungsanspruchs bei nicht rechtzeitiger Geltendmachung 1999 67 361
- Antrag auf Einholung eines Gutachtens abgelehnt, da dieses keine verlässliche Klärung bringen würde 2003 120 490
- Im Führerausweisenzugsverfahren, das vollständig von der Official- und der Untersuchungsmaxime beherrscht wird, sind Gutachterkosten zu den Verfahrenskosten zu zählen. Bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege besteht keine Kostenvorschusspflicht 2002 41 143
- s. Massnahme, stationäre
- s. Opferhilfe
- s. Strassenverkehrsrecht

### **güterrechtliche Auseinandersetzung**

- 1999 2 24

### **Güterregulierung**

- Damit die Landwirtschaftliche Rekurskommission über die Neuzuteilung entscheiden kann, müssen das generelle Projekt und die direkt daraus abgeleiteten Bauprojekte in Rechtskraft erwachsen sein. Entsprechend ist ein Neuzuteilungsverfahren zu sistieren, bis die gegen die Bauprojekte ergriffenen Rechtsmittel durch die dafür zuständigen Behörden rechtskräftig entschieden sind. 2003 95 364
- Die Vorteile einer amtlichen Vermessung innerhalb des Meliorationsverfahrens begründen ein erhebliches öffentliches Interesse am Einbezug der Streitparzelle in den Perimeter einer sog. Modernen Melioration. 2001 99 437
- Direktzahlungen sind bei der Bonitierung zu berücksichtigen. Persönliche Gründe, die den Bezug von Direktzahlungen verunmöglichen, sind unbeachtlich. Einzig objektive Gründe, die einem Bezug von Direktzahlungen entgegenstehen, sind bonitierungsrelevant. 2003 94 363
- s. Strassenbau
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

## **H**

### **Haftbedingungen**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **Haftbeschwerde**

- s. Fremdenpolizeirecht



**Haftentlassung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftgrund**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftüberprüfung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftung**

- des Zedenten für den Bestand der Forderung 1998 **5** 36

**Haftverlängerung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Handelsbilanz**

- Massgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerveranlagung 2000 **38** 142

**Handelsregister**

- Handelsregisterführer; die Prüfungsbefugnis des Handelsregisterführers ist beschränkt. Selbst wenn er auf die Möglichkeit eines ungerechtfertigten Eintrags aufmerksam gemacht wird, hat er bloss auf die Einhaltung jener zwingenden Gesetzesbestimmungen zu achten, die im öffentlichen Interesse oder zum Schutz Dritter aufgestellt sind 2003 **72** 301
- s. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts

**Härtefall**

- s. Abstandsvorschriften
- s. Fremdenpolizeirecht

**Hauptwohnseite**

- s. Abstandsvorschriften

**Häuslicher Unterricht**

- Minimalanforderungen, welche die Praxis bezüglich des häuslichen Unterrichts festgelegt hat. 2002 **155** 677

**Hecke**

- s. Nachbarrecht

**Heil- oder Pflegeanstalt**

- Anforderungen an eine Heilanstalt im Sinne von Art. 43 StGB 2001 **41** 167

**Heilbarkeit**

- s. Rechtliches Gehör

**Heimschlagsrecht**

- s. Enteignung, formelle

**Heimunterricht**

- Minimalanforderungen, welche die Praxis bezüglich des häuslichen Unterrichts festgelegt hat. 2002 **155** 677

**Heizperiode, zeitliche Beschränkung**

- s. Energierecht

**Herabsetzung des Mietzinses**

- 1999 7 45

**Herausgabepflicht der Bankorgane und -funktionäre für Bankunterlagen**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**Hobbyraum**

- Verwendbarkeit für das Wohnen oder Arbeiten mit Blick auf die Erhebung von Anschlussgebühren. 2001 106 461

**Höchstzulässiger Preis**

- Bestimmung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 119 468
- Sinn und Zweck höchstzulässiger Preise für landwirtschaftliche Gewerbe und Grundstücke. 2002 119 468

**Holzunterstand**

- Besteht für einen Holzunterstand in der konkreten Ausgestaltung und am vorgesehenen Standort kein forstwirtschaftliches Bedürfnis, so kann er mangels Zonenkonformität nicht als forstliche Baute gestützt auf Art. 22 RPG bewilligt werden. 1999 114 545
- Holzunterstände unterliegen dann der Baubewilligungspflicht, wenn die Einrichtung fest und dauerhaft ist, weil ein stabiles, tragendes Gerüst besteht, so dass die Unterstände unabhängig von der Menge des gelagerten Holzes permanent bestehen bleiben. 1999 114 545
- Ist ein Holzunterstand aus Gründen der Forstwirtschaft nicht auf den vorgesehenen Standort der Holzlagerung angewiesen, so ist er nicht standortgebunden im Sinne von Art. 24 Abs. 1 RPG. 1999 114 545
- Liegen keine Hinweise dafür vor, dass der Kanton bezüglich gleichartiger Holzunterstände seine Zustimmung zu einer im Raumplanungsgesetz vorgesehenen Bewilligung oder eine Rodungsbewilligung erteilt hat, so besteht kein Anspruch auf Gleichbehandlung durch die kantonalen Behörden. 1999 114 545
- Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes. 1999 114 545

**Honorar**

- § 5 Abs. 2 AnwT ist auf sämtliche Verwaltungssachen mit hohem Streitwert anwendbar, auch auf verwaltungsgerichtliche Klageverfahren 2003 63 266
- Begründungspflicht bei Kürzung der Honorarnote 1999 21 89
- des unentgeltlichen Rechtsvertreters 1997 34 105
- des unentgeltlichen Rechtsvertreters im Eheschutz- bzw. Präliminarverfahren 2002 24 78

**Hundehaltung**

- Zulässigkeit des Leinenzwangs bei lästigen Hunden. 2002 143 624

**hypothetische Kausalität**

- 1997 **35** 109

**I****Immissionen**

- Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der "schädlichen oder lästigen Einwirkungen" in § 18 Abs. 3 Satz 2 ABauV; Anwendung des Vorsorgeprinzips gemäss Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG; Beurteilung der Aussenlärmimmissionen aufgrund antizipierter Beweiswürdigung im Sinne von Art. 36 Abs. 1 LSV 1999 **54** 250
- Beschwerdelegitimation in Baubewilligungssachen (§ 38 Abs. 1 VRPG) 2000 **88** 365
- Ideelle Immissionen fallen nicht unter das Umweltschutzrecht des Bundes, können jedoch durch das kantonale und kommunale Recht geregelt werden 2001 **63** 281
- Umweltverträglichkeit eines öffentlichen Spiel- und Tummelplatzes; Sinn und Zweck des Vorsorgeprinzips gemäss Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG; Begriffe der neubauähnlichen, wesentlichen und unwesentlichen Änderungen ortsfester Anlagen im Sinne von Art. 2 Abs. 2 und Art. 8 LSV; Tragweite kommunaler Immissionsschutzbestimmungen vor dem Hintergrund des Umweltschutzrechts des Bundes 1999 **56** 270
- Warmlaufenlassen eines 28-Tonnen-LKW-Motors vor 06.00 Uhr in der Dorfzone nicht zugelassen. 2000 **133** 567
- Zuordnung von Empfindlichkeitsstufen (Art. 43 LSV); Generelles Zuordnungsprinzip nach Art. 43 Abs. 1 LSV und Aufstufungsmöglichkeit bei Vorbelastung der Nutzungszone mit Lärm nach Art. 43 Abs. 2 LSV; Gleichsetzung der Lärmvorbelastung mit der Überschreitung der Immissionsgrenzwerte 1998 **74** 293
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Mobilfunkantenne

**Immobilien-gesellschaft**

- s. Doppelbesteuerung, interkantonal

**Informationspflicht der Behörden gegenüber dem Opfer**

- 2001 **30** 95

**Initiativrecht**

- Initiativrecht der Stimmberechtigten in einer Gemeindeversammlung. 2000 **125** 524

**Insolvenzerklärung**

- s. Konkursöffnung

**Interessenabwägung**

- Beurteilung der einem Modellflugplatz entgegenstehenden Interessen, v.a. des Naturschutzes 2003 **120** 490
- s. Abstandsvorschriften

- s. Aufschiebende Wirkung
- s. Bauzone
- s. Forstrecht
- s. Personalrecht
- s. Spezialzone
- s. Widerruf

**Interessenkollision**

- Ein Anwalt verletzt das Verbot der Interessenkollision, wenn er in einer Streitigkeit betreffend einen vorher durch seinen Bürokollegen notariell beurkundeten Grundstückkaufvertrag eine Partei des Kaufvertrags betreut 2002 **27** 80
- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen durch einen Anwalt 2001 **19** 66

**Interkantonaies Steuerrecht**

- Aufteilung von Aufwandüberschüssen und Veräusserungsverlusten bei Liegenschaften. Ab welchem Zeitpunkt hat bei Teilveräusserungen der Sitzkanton Veräusserungsverluste zu übernehmen? Zulässigkeit von Rückstellungen im Sitzkanton? 1999 **39** 174
- Interkantonale Ausscheidung für die Erbschaftssteuer, insbesondere Behandlung der Repartitionswerte der Liegenschaften. Schlechterstellungsverbot 2001 **50** 208
- Sämtliche Vermögens- und Einkommensteile, auch die ausserkantonalen, sind einheitlich nach Massgabe des eigenen Steuerrechts zu bemessen 2002 **53** 186

**Internationale Steuerauscheidung**

- Aargauische Betriebsstätte: Wenn der Reinertrag oder -verlust des ausländischen Gesamtunternehmens nicht rechtsgenügend nachgewiesen ist, kommt nur die objektmässige Ausscheidung in Frage 2002 **57** 188

**Intertemporales Recht**

- s. Erschliessungsabgaben
- s. Steuerrecht
- s. Tierschutz

**Invalidität**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Isolation**

- s. Zwangsmassnahmen

**Ist-Methode**

- Einfluss der Buchungsmethode auf die zeitliche Erfassung des Einkommens 2002 **46** 175

**J****Jahressteuer**

- Ausgeschlossen sind nur die besonderen Abzüge und Steuerfreibeträge, nicht die allgemeinen Gewinnungskosten 2001 **87** 396

- Bei nachträglich ausbezahlten Entschädigungen für Überzeit und nicht bezogene Ferien 1999 **79** 384
- Der bei der Veräusserung von Grundstücken des Geschäftsvermögens erzielte Kapitalgewinn unterliegt der Jahrssteuer gemäss § 34 Abs. 2 StG, wenn er wegen Tod des Steuerpflichtigen nicht während einer ganzen Steuerperiode versteuert wird 2001 **46** 192
- Entschädigung mit Vorsorgecharakter trotz Weiterführung einer gewissen Erwerbstätigkeit 2003 **86** 329
- Keine Verlustverrechnung mit Kapitalzahlungen aus beruflicher Vorsorge, die der Jahrssteuer unterliegen 2001 **95** 417
- Korrektur der zeitlichen Zuordnung im Rechtsmittelverfahren zulässig 2001 **45** 191

#### **Jahrssteuer, gesonderte**

- Abschreibungen 2002 **113** 444
- Bonuszahlungen 2002 **112** 442
- Praktikumslohn eines Studenten 2002 **111** 439

### **K**

#### **Kanalisation**

- Bei mangelhafter Bauausführung genügt eine abstrakte Gefährdung des Grundwassers, um eine Nachbesserung verlangen zu können 1998 **138** 572
- Die Einhaltung der SIA-Normen garantiert eine einwandfreie Bauausführung bei Abwasseranlagen und somit einen generellen Schutz der Gewässer 1998 **138** 572
- Ob eine mangelhaft erstellte Neuanlage nachgebessert werden muss, ist anders zu beurteilen, als die Frage nach der Sanierung einer bestehenden Abwasseranlage 1998 **138** 572

#### **Kanalisationsabgaben**

- s. Äquivalenzprinzip
- s. Kostendeckungsprinzip
- s. Mehrwertsteuer

#### **Kanalisationsanschlussgebühren**

- Abgabeschuldner bei Eigentümerwechsel 2003 **34** 116
- Auswirkungen auf die Kanalisationsanschlussgebühren sind bei der Bestimmung des Gebäudeversicherungswertes irrelevant. 1999 **104** 491
- Ersatzbauten einerseits und Um- und Erweiterungsbauten andererseits müssen (weitgehend) gleich behandelt werden 2003 **33** 112
- Kanalisationsanschlussgebühr bei Ersatzbauten. Die Gleichsetzung mit Neubauten ist im Grundsatz unzulässig (Rechtsgleichheit, Willkürverbot), wobei der Rahmen der zulässigen Regelung auch von den verwendeten Bemessungskriterien abhängt 2002 **44** 163
- Rechtsnatur 2003 **33** 112
- Sondervorteil, der die Grundlage für die Erhebung der Kanalisationsanschlussgebühr bildet 2002 **44** 163

- s. Anschlussgebühr
- s. Erschliessungsabgaben

**Kantonsstrasse**

- s. Erschliessung

**Kapitalabfindung**

- für wiederkehrende Leistung 2003 **89** 343
- s. Jahressteuer

**Kapitalgewinn**

- Bewertung einer Kaufpreisforderung, die in 15 unverzinslichen Jahresraten zu erbringen ist; Diskontierung. 2000 **95** 407

**Kinderabzug**

- Häftige Aufteilung, wenn bei getrennter Steuerpflicht jeder Elternteil für mindestens 40 % der Unterhaltskosten aufkommt. Bewertung der Betreuungsarbeit 1999 **43** 181

**Kinderbeistand (nach Art. 146 f. ZGB)**

- Bemessung des Honorars des anwaltlichen Kinderbeistandes erfolgt in direkter Anwendung des Anwaltstarifs 2001 **1** 21
- Kosten des Kinderbeistandes als Gerichtskosten 2001 **1** 21
- Mediation zwischen den Eltern ist nicht Aufgabe des Kinderbeistandes 2001 **1** 21
- Rechtsmittel des Kinderbeistandes, der ausschliesslich die Festsetzung seines Honorars verlangt 2001 **1** 21

**Kinderbetreuungskosten**

- s. Gewinnungskosten
- s. Kinderabzug

**Kindergartenabteilung**

- Zuteilungen von Kindern in eine von mehreren Kindergartenabteilungen einer Gemeinde stellen organisatorische Massnahmen und keine anfechtbaren Verfügungen dar 1998 **143** 601

**Kindergärtnerin**

- s. Dienstverhältnis

**Kinderzulagen**

- 2003 **29** 89
- -Anspruch ausländischer Arbeitnehmer für ihre im Ausland wohnenden Kinder 2001 **33** 107
- Nachforderung 2001 **34** 108
- Verfassungswidrigkeit von § 2 Abs. 2 KZG 2001 **32** 107

**Kindesschutzmassnahmen**

- s. Anstaltseinweisung

**Kirchenrecht**

- Die Kantonsverfassung verpflichtet die Landeskirchen zur Einrichtung eines kircheneigenen Rechtsschutzes zu Gunsten der Konfessionsangehörigen der Kirchgemeinden. Die evangelisch-reformierte Landeskirche hat in ihrem Organisationsstatut auf diese Jurisdiktion nicht verzichtet 2002 **89** 385
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitsachen aus Arbeits- und Dienstverhältnissen in der evangelisch-reformierten Landeskirche 2002 **89** 385
- s. Personalrecht

**Klageänderung**

- 2000 **14** 57

**Klageinhalt**

- 2002 **19** 70

**Klagen betreffend Kraftloserklärung von Beteiligungspapieren**

- s. Zuständigkeit sachliche

**Klagerückzug**

- Die Nichtbestätigung bzw. der Widerruf des gemeinsamen Scheidungsbegehrens gemäss Art. 111 und 112 ZGB stellt keinen Klagerückzug dar 2000 **12** 52
- Wird eine Scheidungsklage vor Erstattung der Klageantwort zurückgezogen, ist das Verfahren abzuschreiben, ohne dass der beklagte Ehegatte bis zum Abschreibungsbeschluss Widerklage erheben könnte 1998 **27** 87

**Klassenzuteilungen**

- Zuteilungen von Kindern in eine von mehreren Klassen einer Gemeinde stellen organisatorische Massnahmen und keine anfechtbaren Verfügungen dar. 2000 **138** 596

**Kleinklasse**

- Kinder, die aufgrund einer Lernbehinderung dem ordentlichen Unterricht der ersten Regelklasse nicht zu folgen vermögen und für die eine Sonderschulung nicht angezeigt ist, können der Kleinklasse zugewiesen werden. 2003 **128** 540

**Kognition**

- Dem Verwaltungsgericht steht bei den Zwangsmassnahmen die Überprüfung der Ermessenshandhabung nicht zu 2001 **53** 217
- der Schätzungskommission nach Baugesetz mit Blick auf die Gemeindeautonomie. 2002 **121** 493
- Eingeschränkte Kognition des Verwaltungsgerichts bei der Beurteilung ästhetischer Fragen 1997 **90** 333
- Handelsregisterführer; die Prüfungsbefugnis des Handelsregisterführers ist beschränkt. Selbst wenn er auf die Möglichkeit eines ungerechtfertigten Eintrags aufmerksam gemacht wird, hat er bloss auf die Einhaltung jener zwingenden Gesetzesbestimmungen zu achten, die im öffentlichen Interesse oder zum Schutz Dritter aufgestellt sind 2003 **72** 301

- Kognition der Landwirtschaftlichen Rekurskommission betreffend Normen des Bundesrechts 1999 **87** 425
- Kognition der Oberschätzungsbehörde nach Versicherungsrecht. 1999 **104** 491
- s. Personalrecht

**Kognition, beschränkte**

- s. Schulrecht

**Kollektivgesellschaft**

- im Steuerrecht 2002 **52** 185

**Kommanditgesellschaft**

- s. Sicherstellung der Parteikosten

**Kommission**

- s. Schulpflege

**Konkurseröffnung**

- 1997 **11** 53

**Kontrolle**

- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611

**Koordination**

- s. Gewässerschutz
- s. Nutzungsplanung

**Kostenaufgabe**

- Kostenaufgabe bei Saumseligkeit in der Vorinstanz; diese liegt u.a. dann vor, wenn bestimmte tatsächliche Behauptungen und Beweismittel erst im verwaltungsgerichtlichen Verfahren (neu) vorgebracht werden 2002 **108** 430
- s. Massnahmeempfindlichkeit
- s. Personalrecht

**Kostenaufgabe bei Einspracherückzug**

- s. Einsprache

**Kostenaufgabe bei Freispruch. Krass wahrheitswidriges Benehmen**

- 1999 **24** 97

**Kostenbeschwerde**

- 1997 **24** 80, 1998 **32** 102, 2001 **25** 77
- Der in der Klage respektive Widerklage festgelegte Streitwert bleibt grundsätzlich für das ganze Verfahren massgebend, unabhängig davon, ob die Parteien in dessen Verlauf eine Scheidungskonvention abschliessen 2001 **9** 49
- s. Feststellung des neuen Vermögens
- s. Streitwert



**Kostendeckungsprinzip**

- Anforderungen an die Beschwerdebegründung, wenn eine Verletzung des Kostendeckungsprinzips geltend gemacht wird 2003 **32** 105
- bei Baubewilligungsgebühr 2003 **32** 105
- Grundsätze der Anwendung auf die Abwasserentsorgung (Kanalisation) 2001 **43** 177
- Lässt sich auf Beiträge wie Strassenbaubeiträge nicht anwenden 1998 **50** 179
- Problem der Einhaltung des Kostendeckungsprinzips bei der Kumulation von Anschlussgebühren und Beiträgen 1998 **50** 179
- Vergleich der Einnahmen und Ausgaben für Abwasserentsorgung muss eine längere Zeitspanne umfassen. Bei den jährlichen Einnahmen- und Ausgabenüberschüssen sind Zinsen, aber keine Zinseszinsen aufzurechnen; anzuwendender Zinsfuß 2001 **43** 177
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

**Kostengutsprache (Sozialhilfe)**

- Das Gesuch um Kostengutsprache bei der Sozialbehörde kann vom Sozialhilfeempfänger oder von der Institution, zu deren Gunsten die Kostengutsprache verlangt wird, gestellt werden. Gegen die Abweisung kann die Institution aber nicht im eigenen Namen Beschwerde führen 2003 **68** 288
- Verspätung des Kostengutsprachegebuchs berechtigt zur Ablehnung der dadurch entstandenen Mehrkosten, aber nicht zur völligen Leistungsverweigerung 2003 **71** 298

**Kostentragung**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Kostentragungspflicht**

- bei Beschwerdeverfahren betreffend Prämienverbilligung 2002 **35** 111
- im Verfahren um vorsorgliche Beweisaufnahme 1997 **24** 80

**Kostenverlegung**

- Bei Differenzen von mehr als 10 % zwischen dem vorprozessualen Angebot und dem gerichtlichen Zuspruch 2002 **14** 65
- Bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens betreffend vorsorglichem Sicherheitsentzug des Führerausweises 1998 **47** 160
- bei Rückzug der Einsprache gegen den Strafbefehl 2001 **25** 77
- Der AEW Energie AG sind, gleich wie einer Amtsstelle, keine Verfahrenskosten aufzuerlegen 2002 **101** 417
- Höhe der Staatsgebühr in verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren betreffend Entzug des Führerausweises 1997 **102** 378
- im Wiederaufnahmeverfahren und im steuerrechtlichen Revisionsverfahren 1997 **103** 383
- Kein Verzicht auf Kostenerhebung bei Beschwerderückzug (Praxisänderung) 2000 **78** 346
- Kostenaufgabe an den obsiegenden Beschwerdeführer: in der Regel nicht wegen verspäteten Vorbringens rechtlicher Argumente 2000 **85** 352
- Kostenfolge bei Nichteintreten 2002 **13** 64

- Wiedererwägung (§ 25 Abs. 1 VRPG) von Kostenentscheiden (Änderung der Rechtsprechung) 2000 **90** 389
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Wiedererwägung
- s. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts

**Kostenverteilung**

- bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens 2001 **13** 56
- bei Gewässerverunreinigungen; Zuständigkeit des Baudepartementes gemäss § 6d Abs. 4 V EG GSchG 1998 **132** 546
- in Prozessen mit Klage und Widerklage 1998 **26** 84
- s. Baulandumlegung

**Kostenvorschuss**

- angemessene Höhe 1998 **103** 434
- Einreichung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege während laufender Nachfrist gemäss § 103 Abs. 1 ZPO; Folgen bei Abweisung des Gesuchs 2001 **11** 52
- kann auch im Rekursverfahren erhoben werden 1998 **103** 434

**Krankengeschichte**

- s. Gesundheitswesen

**Krankenkassenprämienverbilligung**

- 2002 **35** 111, 2002 **37** 115, 2003 **28** 86

**Krankentaggeldversicherung**

- 2001 **31** 103

**Kreditabrechnung**

- s. Finanzwesen

**Kündigung**

- Wirkungslosigkeit der Kündigung gemäss Art. 257d OR nach zu kurz bemessener Zahlungsfrist. 2003 **8** 40
- s. Personalrecht

**Kündigung des Mietverhältnisses**

- Anfechtbarkeit und Erstreckung 1998 **6** 37

**Kürzung von Versicherungsleistungen**

- Gebäudewasserversicherung: Leistungskürzungsgründe sind vom AVA zu beweisen. 2000 **122** 513

**L****Ladenschlussgesetz**

- Das Ausstellen von zum Verkauf bestimmten Gütern in geschlossenen Räumlichkeiten fällt unter die Bestimmungen des Ladenschlussgesetzes und bedarf an Sonn- und Feiertagen einer Ausnahmegewilligung 1998 **140** 585

**Ladung staatsvertragswidrige**

- 1999 **18** 70

**Landeskirche**

- Entscheide landeskirchlicher Organe werden durch das Verwaltungsgericht nur auf die in § 53 VRPG angeführten Verfahrensmängel hin geprüft 1997 **48** 158
- s. Personalrecht

**Landesverweisung**

- probeweiser Aufschub: Bei der Beurteilung sind nur rechtskräftige fremdenpolizeiliche Verfügungen betreffend Verweigerung der Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung zu berücksichtigen 1998 **48** 165
- probeweiser Aufschub: Grundsätze und Kriterien 1999 **31** 141
- probeweiser Aufschub: Kriterien bei der Prüfung der Resozialisierungschancen 1998 **48** 165
- s. Fremdenpolizeirecht

**Landschaftsschutz**

- rechtliche Vorgaben; konkrete Beurteilung des Landschaftsschutzaspekts 2001 **62** 270
- s. Spezialzone (Landschaftsverträglichkeit)
- s. Unterschutzstellung

**Landschaftsschutzzone**

- Überlagerung von Teilen der Landwirtschaftszone mit einer Landschaftsschutzzone (Art. 17 RPG) 1998 **73** 284

**Landumlegung**

- Verfahren und Rechtsmittelweg für die Zustimmung gemäss § 75 BauG. 2000 **132** 565
- s. Baulandumlegung

**Landwirtschaftsbetrieb**

- Begriff des Landwirtschaftsbetriebes: Voraussetzung der Gesamtheit von Land, Gebäuden, Inventar und Arbeitskräften gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. a der landwirtschaftlichen Begriffsverordnung; Bedeutung der weitgehend unentgeltlichen Mit Hilfe von Familienangehörigen 1998 **118** 487

**Landwirtschaftsrecht**

- s. Unterhalt von Meliorationswerken

**Landwirtschaftszone**

- Aufstockung von landwirtschaftlichen Silobauten 2001 **62** 270

- Auslegung des Begriffs der Freizeitlandwirtschaft gemäss Art. 34 Abs. 5 RPV; Gewinn- und Ertragsorientierung, Grösse der landwirtschaftlichen Nutzfläche sowie Arbeitsaufwand bzw. -bedarf als massgebende Kriterien 2003 **52** 193
- s. Landschaftsschutz

**Lärmsanierungsfrist**

- s. Enteignung, formelle

**Lärmschutz**

- s. Immissionen

**Lärmschutzrecht**

- s. Enteignung, formelle

**Lebensaufwand**

- s. Ermessensveranlagung

**Lebensmittelpolizei**

- Täuschung des Konsumenten 2001 **38** 147

**Legalitätsprinzip**

- Abweichen vom Legalitätsprinzip im Härtefall (Einzelfallgerechtigkeit) 2000 **30** 97
- Rechtsstaatliche Problematik «offener» Gesetzeswortlaute; Bedeutung gemeinderätlicher Richtlinien in diesem Zusammenhang 1997 **85** 299
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

**Legitimation**

- Unbeachtlichkeit eines nachträglich begründeten Vertretungsverhältnisses. 2003 **121** 507
- Verwaltungsprozess: Unterscheidung zwischen der Sach- und Verfahrenslegitimation. Entschädigungsbegehren nach § 152 BauG dürfen grundsätzlich auch von einem einzelnen Miterben gestellt werden. 2001 **102** 446
- s. Baubewilligung
- s. Beschwerdelegitimation

**Lehrlingsausbildung**

- s. Submissionen

**Leibrente**

- steuerliche Behandlung 1999 **41** 175
- s. Unpfändbarkeit

**Leinenzwang**

- s. Hundehaltung

**Leistungsfähigkeit**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Leitender Angestellter**

- s. Steuerpflicht

**Liebhaberei**

- s. Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit

**Liegenschaftenhändler gewerbsmässiger**

- Arten; Indizien für gewerbsmässigen Liegenschaftshandel 1999 **38** 166
- gewerbsmässiger: Übergang von blosser Vermögensverwaltung zum Liegenschaftshandel. 1999 **80** 388
- s. Geschäfts-/Privatvermögen

**Liegenschaftsunterhaltskosten**

- Beiträge in den Erneuerungsfonds bei Stockwerkeigentum. 1999 **82** 402
- Der Käufer einer Liegenschaft kann die Liegenschaftsunterhaltskosten ab Übergang von Nutzen und Schaden (der nicht vor dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses liegen kann) geltend machen 2003 **37** 121
- Grundsätze betreffend Abzugsfähigkeit; Pflicht der Steuerbehörden zur positionswisen Prüfung der geltend gemachten Kosten. 1999 **83** 406
- Instandstellungskosten als werterhöhende (anschaffungsnahe) Kosten 1998 **65** 250
- steuerliche Behandlung von diversen Kosten für die Küchenrenovation und für die Sanierung einer Teichanlage 2003 **85** 323
- s. Einkommenssteuer
- s. Energiesparmassnahmen

**Liquidationsgewinnsteuer**

- Analoge Anwendung der ausführlicheren Regelung bei der Grundstückgewinnsteuer 1998 **65** 250
- Liquidationstatbestand bei Verkauf von Anlagevermögen nach Steueraufschub gemäss § 21 StG 1999 **35** 158
- Massgeblicher Liquidationszeitpunkt 1999 **37** 163
- Teilliquidation (eines selbstständigen Betriebsteils) ist steuerlich gleich zu behandeln wie eine (Gesamt-)Liquidation 2001 **45** 191
- s. Anlagekosten
- s. Geschäfts-/Privatvermögen

**Lizenzvertrag**

- Schuldrechtlicher Gestaltungsvertrag über die Benutzung eines Namens ist Lizenzvertrag 1997 **5** 36
- Trifft die Vertragsparteien eine erhöhte Pflicht zur Zusammenarbeit, sind unter Umständen Normen der einfachen Gesellschaft analog anzuwenden 1997 **5** 36

**Lohndiskriminierung**

- Die Lohndifferenzen aufgrund des unterschiedlichen Lebensalters und der Berufserfahrung sowie aufgrund der unterschiedlichen Ausbildung sind objektiv begründet, weshalb eine Lohndiskriminierung zu verneinen ist. 2003 **130** 549

**Lohnleichheit**

- s. Personalrecht

**Lohnkosten**

- Nachweis von Aufwendungen für Tagelöhner 2002 **50** 182

**Löschung von Lasten im Grundbuch nach erfolgter Versteigerung**

- erfolgter Zuschlag im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne Lasten. 2002 **147** 643

**M****Magistratspersonen**

- In concreto sind Besoldungen der Magistratspersonen in Bezug auf die berufliche Vorsorge gleich zu behandeln wie die Besoldungen der Mitglieder der Gemeindeverwaltung 2003 **113** 441
- Mangels abweichender spezialgesetzlicher Regelung ist in Bezug auf die Besoldung von Magistratspersonen von einem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis im Sinne von § 48 Abs. 1 PersG auszugehen 2003 **113** 441

**Mahnung**

- verzugsauslösende Mahnung 2003 **6** 38
- s. Verzug

**Mangel der Mietsache**

- s. Herabsetzung des Mietzinses

**Massgeblichkeitsprinzip**

- Massgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerveranlagung 2000 **38** 142

**Massnahme, stationäre**

- Eine Krankheit schliesst weder den Strafvollzug noch eine stationäre Massnahme von vornherein aus. 2003 **125** 517
- Frage der Notwendigkeit einer neuen Begutachtung im Massnahmenvollzug 2003 **125** 517
- Voraussetzungen für eine definitive oder bedingte Entlassung aus der Massnahme bzw. für eine Einstellung der Massnahme. 2003 **125** 517
- Ziel eines Massnahmenvollzugs im Sinne von Art. 44 StGB ist es, mittels Suchttherapie die Rückfallgefahr zu bekämpfen. 2003 **125** 517

**Massnahmeempfindlichkeit**

- Der Beschwerdeführer hat sein Angewiesensein auf den Führerausweis bereits im Beschwerdeverfahren hinreichend zu begründen und zu belegen-Differenzierte Entzugsdauer für die verschiedenen Fahrausweiskategorien in Härtefällen 1997 **57** 194
- Erhöhte Massnahmeempfindlichkeit bei berufsmässig auf ihr Fahrzeug angewiesenen Fahrzeugführern 1997 **57** 194, 1997 **58** 197
- Erhöhte Massnahmeempfindlichkeit trotz Stellenantritts während des Administrativverfahrens bejaht bei unverschuldeter Arbeitslosigkeit 1997 **58** 197
- s. Entzug des Führerausweises
- s. Kostenaufgabe
- s. Mitwirkungspflicht

**Massnahmen**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Massnahmenplan**

- Erforderlichkeit der Anpassung von Zonenplanbestimmungen. 2001 **125** 580

**Massnahmenvollzug**

- Die Einstellung einer ambulanten Behandlung ist unzulässig, solange nicht effektiv versucht wurde, sie durchzuführen 2001 **42** 172
- Eine ambulante Behandlung gemäss Art. 43 StGB ist nicht schon deshalb unzuweckmässig, weil sie nur zusammen mit einer anderen, ausserstrafrechtlichen Massnahme wirksam ist 2001 **42** 172
- Erweist sich die gerichtlich angeordnete Massnahme als nicht durchführbar, ist gleich vorzugehen wie bei der Einstellung einer Massnahme wegen Erfolglosigkeit 2001 **41** 167
- s. Heil- oder Pflegeanstalt

**materielle Hilfe**

- s. Auflagen und Weisungen
- s. Sozialhilfe

**materielle Rechtskraft**

- Sie erstreckt sich auch auf die im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs geregelte Streitfragen, die den Streitgegenstand des entsprechenden Verfahrens sprengen 2001 **14** 57
- s. Baubewilligungsverfahren
- s. Rechtbeständigkeit (materielle Rechtskraft von Verfügungen)

**Mehrwertabschöpfung**

- s. Rodungsbewilligung

**Mehrwertsteuer**

- auf Kanalisationsanschlussgebühren 1999 **34** 152
- Ist nur auf der (Netto)Anschlussgebühr zu erheben. 2001 **107** 464
- s. Baubewilligungsgebühr

**Meldepflicht**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Mietrecht**

- s. Energieversorgung

**Migrationsamt**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Milchkontingent**

- Das Milchkontingent darf seit dem 1. Mai 1999 bei der Ermittlung des höchstzulässigen Pachtzinses nicht mehr miteinberechnet werden. 2001 **98** 433

**Mitteilung**

- s. bäuerliches Bodenrecht

**Mitwirkungsbeiratschaft**

- ist eine reine Vermögensschutzmassnahme, bei der die Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen bloss für die in Art. 395 Abs. 1 Ziff. 1 bis 9 ZGB abschliessend aufgezählten Rechtsgeschäfte durch das Erfordernis der Zustimmung des Beirats beschränkt und im übrigen voll intakt (Art. 417 Abs. 1 ZGB) ist 1998 3 26

**Mitwirkungspflicht**

- Bei Gesuchen um Vorschussleistung nach Art. 15 OHG 1999 30 134
- Die Mitwirkungspflicht gilt vorab für solche Tatsachen, welche eine Partei besser kennt als die Behörden und welche diese ohne ihre Mitwirkung gar nicht oder nicht ohne unvernünftigen Aufwand erheben können 2002 108 430
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Kostenaufgabe
- s. Massnahmeempfindlichkeit
- s. Untersuchungsgrundsatz

**Mobilfunkantenne**

- Bei Einhaltung der Grenzwerte der NISV darf der Gemeinderat die Baubewilligung nicht gestützt auf Art. 12 Abs. 2 USG verweigern. 2003 123 512
- Einhaltung des Anlage- und Immissionsgrenzwerts, unter Berücksichtigung des Anlageperimeters 2002 69 260
- einschränkende kommunale Vorschriften; aus einer kommunalen Vorschrift, welche die Erstellung von Aussenantennen aus ästhetischen Gründen beschränkt, kann nicht das Erfordernis eines mit technischen Gegebenheiten begründeten Bedürfnisnachweises hergeleitet werden 2002 69 260
- Verfassungs- und Gesetzeskonformität der NISV 2002 69 260
- Zonenkonformität in einer Zone für öffentliche Bauten und Anlagen 2002 69 260
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Ortsbildschutz

**Modellflugplatz**

- Modellflugplatz als in der Landwirtschaftszone negativ standortgebundene Anlage 2003 120 490

**Mündigenunterhalt**

- Abtretbarkeit des Unterhaltsanspruchs 2002 21 72
- Grundbetrag 2002 3 32
- Verfahrenscharakter und Zuständigkeit 2002 21 72

## N

**Nachbarrecht**

- Abstand eines Kirschlorbeers zu einer auf der Grenze zwischen zwei Grundstücken verlaufenden toten Einfriedung 2001 4 36
- Apfelbäume als Zwergbäume 2001 4 36



- fehlendes Rechtsschutzinteresse für die Verpflichtung des Beklagten, die streitigen Pflanzen unter der Schere zu halten, wenn der Nachweis der konkreten Überschreitung der Maximalhöhe nicht erbracht wurde 2003 **5** 35
- Grenzabstand einer einzelnen Pflanze an einer toten Einfriedung 1997 **19** 70
- Messweise bei Pflanzen in Hanglage 2003 **5** 35

**Nachbarrechtliche Abwehransprüche**

- s. Enteignung, formelle

**Nachbarschaft**

- s. Ruhestörung

**Nachlassstundung**

- s. provisorische Nachlassstundung

**Nachsteuer**

- Begriff der neuen Tatsachen 1998 **114** 479
- Eine ungenügende Veranlagung ist zwingende Voraussetzung für die Erhebung von Nach- und Strafsteuern 1997 **72** 234

**Nachvergütung**

- von Prämienverbilligungsbeiträgen 2002 **37** 115

**Nachweis der Steuerschuldzahlungen**

- 2002 **17** 68

**Nachzahlung**

- Ein Ferienhaus gehört nicht zum notwendigen Lebensunterhalt. 1999 **14** 62
- s. Nachzahlungsverfahren
- s. Verjährung

**Nachzahlungsverfahren**

- der nachzahlungspflichtigen Partei können aufgrund eines trölerischen Verhaltens die Verfahrenskosten ganz oder teilweise auferlegt werden 1998 **20** 64

**Namensänderung**

- Lebensveränderungen wie Kennenlernen eines neuen Partners, Haushaltzusammenlegung, Berufswechsel, Geburt eines Kindes sind für sich alleine keine wichtigen Gründe im Sinne von Art. 30 Abs. 1 ZGB 1997 **136** 529
- Namensseinheit in der Familie ist auch gegeben, wenn bei der Heirat der bisherige Name dem Familiennamen vorangestellt wurde 1997 **135** 526
- Religiös begründetes Namensänderungsgesuch abgewiesen 1997 **135** 526
- Rückgängigmachung der bei der Verheiratung abgegebenen Erklärung, den bisherigen Namen dem Familiennamen voranstellen zu wollen 1997 **135** 526
- Wer nach einer Scheidung aus freiem Willen innert der sechsmonatigen Frist von Art. 149 Abs. 2 ZGB kein Änderungsgesuch stellt, kann nur noch unter den in Art. 30 Abs. 1 ZGB genannten Voraussetzungen seinen Namen ändern 1997 **136** 529

**Natel-Geräte**

- s. Bezirksgefängnisse

**Naturschutz**

- Klassierung der Trockenstandorte von kantonaler Bedeutung; Schutz eines Trockenstandorts durch Zuweisung zu einer Naturschutzzone (Art. 17 RPG); der kantonale Gesetzgeber schreibt den ihm vom Bundesrecht aufgetragenen Schutz von Biotopen im allgemeinen und von Trockenstandorten im besonderen imperativ vor; Interessenabwägung, Verhältnismässigkeit der Schaffung einer Naturschutzzone 1998 **72** 274
- s. Ersatzabgabe
- s. Interessenabwägung
- s. Ökologischer Ausgleich

**Nebenbestimmungen einer Verfügung**

- s. Auflagen und Weisungen

**Nebenintervention der Mutter**

- im Prozess betreffend Anfechtung der Vaterschaftsanerkennung 1998 **13** 51

**neu****neues Vermögen**

- s. Feststellung des neuen Vermögens

**Neuschätzung**

- s. Gebäudeversicherungswert

**Neuveranlagung**

- Auch bei Buchhaltung mit gebrochenen Geschäftsjahren bestimmt sich der Vergleichszeitraum nach Kalenderjahren 1998 **60** 228
- Darstellung der Regelung; Sinn und Zweck; Neuveranlagungszeitraum und Vergleichszeitraum 1998 **60** 228
- Die Regelung in § 33 Abs. 1 lit. b StGV ist bezüglich Mehreinkommen ungültig 1998 **59** 223
- Neuveranlagungszeitraum bei Wegzug/Zwischenveranlagung auf Ende einer Veranlagungsperiode: zwei volle Veranlagungsperioden 1998 **59** 223

**Nichteintreten**

- Ausnahmsweise Prüfung materieller Fragen im Rahmen eines Nichteintretensentscheids 2003 **113** 441
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Strassenverkehrsrecht

**Nichtigkeit**

- der dem falschen Adressaten zugestellten Gebührenverfügung sowie des im dagegen eingeleiteten Rechtsmittelverfahren ergangenen Einspracheentscheids. 2002 **125** 507

- Eine kommunale Norm, die kantonalem Recht inhaltlich widerspricht, ist nicht nichtig. Wird sie nicht aufgehoben, so ist sie nach entsprechender Änderung des kantonalen Rechts anwendbar 1998 **50** 179
- Nichtigkeit einer Verfügung beim Zusammentreffen mehrerer inhaltlicher und verfahrensmässiger Fehler, zumal wenn zweifelhaft ist, ob die Behörde gutgläubig gehandelt hat 2000 **42** 159
- Teilnichtigkeit, wenn der Gemeinderat in die Baubewilligung privatrechtliche Vereinbarungen über die Kostentragung aufnimmt 1999 **72** 367
- Werden bei einem Steuerpflichtigen mit ausserkantonalem Wohnsitz und steuerbaren Werten in mehreren aargauischen Gemeinden fälschlicherweise in mehr als einer Gemeinde (Teil-) Veranlagungen erlassen, so sind diese anfechtbar, aber nicht nichtig 1999 **46** 195
- s. Veranlagungsverfahren
- s. Verfügung nichtige

#### **Nichtigkeit der Betreuung**

- fehlende Parteifähigkeit einer Betreuungspartei 1998 **12** 49

#### **Nichtigkeit einer Verfügung**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Nichtverlängerung**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Nichtwiederwahl**

- s. Personalrecht

#### **Nichtwiederwahl, Gründe**

- s. Personalrecht

#### **Niederlassungsbewilligung**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Niederlassungsfreiheit**

- Der Anstaltsaufenthalt schliesst eine Niederlassung nicht grundsätzlich aus 1997 **118** 449
- Nur zwingende Gründe des Dienstes oder das Erfordernis besonderer Beziehungen zur Bevölkerung können die Niederlassungsfreiheit von Personen in Sonderstatusverhältnissen einschränken. Rein fiskalische Interessen rechtfertigen einen Eingriff in die Niederlassungsfreiheit der Notare nicht. Die Wohnsitzpflicht ist für die Wahrnehmung der Aufsicht gegenüber dem Notar nicht geeignet noch erforderlich. 2001 **122** 563

#### **Normenkontrolle**

- § 48 Abs. 2 BSV; Ausnahmeregelung für Büro- und Schulbauten; Verfassungs- und Gesetzmässigkeit der Bestimmung 2001 **36** 115
- § 90 Abs. 4 BV hat den Sinn eines Verwerfungsmonopols 2001 **36** 115

- Allgemeine Verordnung zum Baugesetz; Beschränkung der Geltungsdauer der Baubewilligung; § 39 Abs. 2 ABauV; Frage nach der genügenden gesetzlichen Grundlage 1997 **47** 145
- Das Abgrenzungskriterium der Auswärtigkeit in § 53 Abs. 4 SchulG verletzt das Rechtsgleichheitsgebot 2000 **31** 107
- Kognition des Verwaltungsgerichts bei der inzidenten Normenkontrolle 2000 **64** 257
- Überprüfung eines kommunalen Überbauungsplans 2000 **64** 257
- vorfrageweise Überprüfung von Nutzungsplänen: Einschränkungen, die sich aus der Neuregelung des Rechtsschutzes in den §§ 22 ff BauG, namentlich § 28 BauG ergeben 1999 **57** 285

#### **Normenkontrolle, akzessorische**

- 2002 **44** 163
- Überprüfung der Norm über die Wohnsitzpflicht in der Notariatsordnung durch den Regierungsrat. 2001 **122** 563
- Überprüfung einer kommunalen Nutzungsplanung durch den Regierungsrat. 2000 **130** 555

#### **Normenkontrolle, prinzipale**

- Das Gesuch um prinzipale Normenkontrolle kann nicht mit einer Verwaltungsgerichtsbeschwerde oder einer verwaltungsgerichtlichen Klage in einer einzigen Rechtsschrift verbunden werden 2002 **106** 428
- Der kantonale Richtplan vom 17. Dezember 1996 ist formell kein Rechtssetzungsakt und unterliegt nicht der prinzipalen Normenkontrolle. 1999 **26** 103
- Keine Überprüfung des kantonalen Richtplanes vom 17. Dezember 1996 im Normenkontrollverfahren, das von einer Einwohnergemeinde beantragt wird. 1999 **27** 120

#### **Notar**

- Pflicht, die Interessen der Vertragsparteien, für die der Notar eine Urkunde ausstellt, zu wahren. 2002 **86** 366
- Pflicht zur Rechtsbelehrung bei geschäftlich unerfahrenen Parteien 2002 **88** 373
- Pflichten des Notars bei der Verfassung und Beurkundung von Verträgen 2002 **88** 373
- s. Aufsicht über Notare

#### **Notfall**

- Medizinischer Notfall gemäss § 15 Abs. 3 Patientendekret in der Psychiatrischen Klinik 2003 **42** 141
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Notfallmassnahmen**

- s. Fürsorgerische Freiheitsentziehung
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Notwegrecht**

- Entschädigung 2000 **5** 34
- Prozesskosten im erstinstanzlichen Prozess 2000 **5** 34

**Notwendige finanzielle Mittel**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Noven**

- 2000 **14** 57
- Frist zur Einreichung eines Novengesuches 1998 **22** 68
- Keine Berücksichtigung von Noven (erst nach dem vorinstanzlichen Entscheid eingetretene Tatsachen) im Verfahren nach § 53 VRPG 1997 **99** 375
- s. definitive Rechtsöffnung
- s. Fremdenpolizeirecht

**Novenrecht**

- s. definitive Rechtsöffnung

**Nutzungsplanung**

- Ausscheidung einer Golfplatzzone innerhalb des Reusstalperimeters 1997 **133** 516
- Ausstandspflicht von Mitgliedern kommunaler Planungskommissionen bei Entscheiden und Beschlüssen über Grundstücke, an welchen sie selber oder ihnen nahestehende Personen ein persönliches Interesse haben 2003 **48** 171
- Begriff der erheblichen Änderung in Art. 21 Abs. 2 RPG 2000 **64** 257
- Das Nutzungsplanungsverfahren erfordert eine Koordination und Planabstimmung auf horizontaler Ebene über die Gemeindegrenze hinaus, wobei jedoch für gemeindeübergreifende Schutzmassnahmen eine gemeinsame und gleichzeitige Planung nicht gesetzlich vorgeschrieben ist 2002 **71** 266
- Die Beschwerde an den Regierungsrat gilt auch dann als zweitinstanzliches Verfahren, wenn die Beschwerde erst durch den Entscheid des nach § 25 BauG zuständigen Organs veranlasst wurde 2000 **57** 215
- Die Landwirtschaftszone ist gemäss Art. 16 RPG in Verbindung mit § 44 BauG eine eigentliche Nichtbauzone und trennt das Baugebiet vom Nichtbaugebiet; das kantonale Recht kennt abgesehen von der Weilerzone keine weiteren Bauzonen im Sinne von Art. 18 RPG 2000 **58** 219
- Die Rechtsmittelfrist für die Verwaltungsgerichtsbeschwerde beginnt am Tag nach der Publikation des Genehmigungsbeschlusses im kantonalen Amtsblatt zu laufen. Ein Anspruch auf individuelle Eröffnung des Genehmigungsbeschlusses besteht nicht 2002 **70** 272
- Ermessen der Gemeinde bei einer (erstmaligen) Teilgenehmigung der Nutzungsplanung verbunden mit einer Rückweisung 2000 **55** 203
- Gemeinsame Anträge der Verfahrensbeteiligten; Eine "Verhandlungslösung" ist aus formellen und materiellen Gründen nicht möglich. 1998 **82** 346
- Rechtsschutzanspruch gemäss Art. 33 Abs. 3 RPG verlangt eine Ermessensüberprüfung im Beschwerdeverfahren 2000 **55** 203
- Teilweise Nichtgenehmigung eines allgemeinen kommunalen Nutzungsplans 1997 **132** 508
- Überlagerung von Teilen der Landwirtschaftszone mit einer Landschaftsschutzzone (Art. 17 RPG) 1998 **73** 284
- Unterschutzstellung einer für die moderne Zeit typischen Baute 1997 **129** 492

- Weitgehend überbautes Gebiet; der Begriff des weitgehend überbauten Gebietes ist parzellenübergreifend und gebietsbezogen zu verstehen. Auch sehr stark genutzte Erschliessungsanlagen können im konkreten Fall einen Siedlungszusammenhang begründen 2003 **56** 235
- Zuordnung von Empfindlichkeitsstufen (Art. 43 LSV); Generelles Zuordnungsprinzip nach Art. 43 Abs. 1 LSV und Aufstufungsmöglichkeit bei Vorbelastung der Nutzungszone mit Lärm nach Art. 43 Abs. 2 LSV; Gleichsetzung der Lärmvorbelastung mit der Überschreitung der Immissionsgrenzwerte 1998 **74** 293
- Zuweisung des im Randbereich des Baugebietes gelegenen Hofgrundstücks eines Landwirtschaftsbetriebs zur Landwirtschaftszone (Art. 16 Abs. 1 RPG) 1998 **55** 207
- s. Bauzone, vorläufige nach Art. 36 Abs. 3 RPG
- s. Beschränkte Bauzone
- s. Ersatzvornahme
- s. Genehmigungskompetenz nach § 27 BauG
- s. Legitimation
- s. Normenkontrolle
- s. öffentliche Interessen
- s. Ökologischer Ausgleich
- s. Richtplan
- s. Sondernutzungsplanung
- s. Spezialzone (gemäss § 7 HSD)

## O

### **Offenes Verfahren**

- s. Submissionen

### **öffentliche Interessen**

- Abwägung der Landschaftsschutzinteressen gegenüber den beteiligten privaten und andern öffentlichen Interessen 2001 **62** 270
- Der Betrieb eines Pfadihauses ist untrennbar mit der Pfadfinderbewegung verbunden und liegt im öffentlichen Interesse; das Pfadihaus ist in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen zonenkonform 2000 **56** 209
- öffentliches Interesse am Verbot bzw. an der Einschränkung der Selbstdispensation durch Ärzte 2001 **37** 127
- s. Niederlassungsfreiheit
- s. Widerruf
- s. Zwangsmassnahmen

### **Öffentliche Publikation**

- s. Strassenverkehrsrecht

### **öffentlicher Verkehr**

- Beteiligung der Gemeinden an den Kosten des Regionalverkehrs 2000 **30** 97

**öffentliches Inventar**

- Zuständigkeit und Frist für die Berichtigung 2000 **4** 31

**Offertänderung**

- s. Submissionen

**Ökologischer Ausgleich**

- Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487
- Fehlende gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Ersatzabgabe für den ökologischen Ausgleich. 2002 **148** 653

**Opfer**

- 1997 **44** 136
- Aufgabe der Parteistellung im hängigen Strafverfahren durch Antrag auf Verweisung der Zivilansprüche auf den Zivilweg 2001 **30** 95
- Information durch die Behörden 2001 **30** 95
- s. Zivilansprüche

**Opferhilfe**

- Abgrenzung weitere Hilfe i.S. von Art. 3 Abs. 4 OHG und Entschädigung i.S. von Art. 12 OHG. 2001 **132** 627
- Die 2-jährige Verwirkungsfrist für das Gesuch um Entschädigung und Genugtuung ist nicht anwendbar, wenn das Opfer nicht gehörig darauf hingewiesen wurde. Nachfrist ab Kenntnisaufnahme? 2002 **84** 355
- Die Sistierung eines Verfahrens um Entschädigung nach OHG, um den Ausgang des Zivilprozesses (betr. Schadenersatz) abzuwarten, ist in der Regel unzulässig 1997 **53** 178
- Für weitere, durch die unentgeltliche Rechtspflege nicht gedeckte, anwaltliche Bemühungen im strafrechtlichen Ermittlungs- bzw. Untersuchungsverfahren ist dem Opfer ebenfalls Kostengutsprache gemäss Opferhilferecht zu erteilen. 2000 **141** 605
- Hilfe muss unmittelbar dem anspruchsberechtigten Opfer zukommen und nicht etwa einer Drittperson. 2001 **132** 627
- Im Hinblick auf eine allfällige Nachzahlungspflicht im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege ist dem Opfer aus Gründen der Rechtsgleichheit für seine anwaltliche Vertretung - suspensivbedingt und entsprechend der Erfüllung der Voraussetzungen - Kostengutsprache gemäss Opferhilferecht im Umfang einer allfälligen Nachzahlung zu erteilen. 2000 **141** 605
- Im Verfahren betreffend Zuspreehung von Entschädigung und Genugtuung ist die Behörde nicht an die vorherige Anerkennung als Opfer bei der Soforthilfe und im Strafverfahren gebunden 1999 **29** 132
- Kosten für die Erstellung von Haushaltsgutachten können als weitere Hilfe i.S. von Art. 3 Abs. 4 OHG geltend gemacht werden. 2001 **132** 627
- Nachweis einer Straftat; Glaubhaftmachung genügt 1999 **28** 129
- Stellt ein rund sechs Monate dauernder Frauenhausaufenthalt wirksame Hilfe i.S. von Art. 1 Abs. 1 OHG dar? Unter welchen Voraussetzungen ist ein rund sechs Monate dauernder Frauenhausaufenthalt aufgrund der persönlichen Verhältnisse des Opfers i.S. von Art. 3 Abs. 4 OHG angezeigt? 1998 **141** 590

- Voraussetzungen für Genugtuung bei Geschwistern eines getöteten Kindes 2002 **83** 351

### **Option**

- s. Beendigung des Mietverhältnisses

### **Ordnungsbussenentscheid**

- kein Rechtsmittel 1998 **15** 55

### **Ortsansässigkeit**

- s. Submission

### **Ortsbildschutz**

- Auslegung einer kommunalen Bestimmung, welche die Länge von Dachaufbauten usw. im Verhältnis zur Fassadenlänge begrenzt («Drittelsregel») 1997 **90** 333
- Die Gemeinden dürfen über § 69 BauG hinausgehendes Recht schaffen, wenn dies durch ein entsprechendes öffentliches Interesse geboten erscheint 2000 **63** 250
- In der Dorfkerzone 2002 **63** 205
- Prüfung der Voraussetzung, dass die Dachfläche trotz der projektierten liegenden Dachfenster noch vorherrschend bleibt, unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit 1997 **90** 333
- Richtlinien genügen nicht, um Gebiete festzulegen, in denen freistehende Reklametafeln verboten sind. 1999 **115** 557
- Subsidiarität der ästhetischen Generalklausel 1997 **90** 333
- Verhältnis von § 21 Abs. 2 (insbesondere lit. b und c) ABauV zu den speziellen Ästhetiknormen des kommunalen Rechts 1997 **90** 333
- s. Denkmalschutz, kommunaler

## **P**

### **Pachtzins, höchstzulässiger**

- Das Milchkontingent darf seit dem 1. Mai 1999 bei der Ermittlung des höchstzulässigen Pachtzinses nicht mehr miteinberechnet werden. 2001 **98** 433
- Dem Pächter selbst steht kein Einspracherecht zu, er darf aber bei der einspracheberechtigten Behörde Antrag auf Einspracheerhebung gegen den überhöhten Pachtzins stellen. 2001 **98** 433

### **Paintball**

- s. Polizeiwesen

### **Parkplatzerstellungspflicht**

- Begriff der «eingreifenden Umgestaltung» 1997 **87** 317
- Bei Umbauten (§ 55 Abs. 1 und 2 BauG) 1997 **87** 317
- der Regierungsrat bzw. das Baudepartement ist zur Beurteilung der Parkplatzersatzabgaben im Beschwerdeverfahren zuständig 2001 **59** 245



- Im konkreten Fall ist durch die erfolgte Umwandlung von Büroräumen in Wohnungen kein Parkplatzmehrbedarf entstanden; eine eingreifende Umgestaltung liegt nicht vor 1997 **87** 317
- Keine Notwendigkeit einer rechtlichen Sicherung von Parkplätzen gemäss § 55 Abs. 1 Satz 2 BauG auf einem Grundstück des kommunalen Verwaltungsvermögens 2002 **65** 229
- Parkplatzeratzabgabe; Wechsel vom Vorzugslast- zum Ersatzabgabesystem; frühere und aktuelle Rechtslage 2002 **38** 119
- Rechtsgrundlagen; Bedarf an Parkfeldern gemäss VSS-Norm 640'290 (mit Beilage) vom Mai 1993; Anordnung der Autoabstellplätze unter Berücksichtigung der Mehrfachnutzungsmöglichkeit, der "Nützlichkeit" der Distanz i.S.v. § 55 Abs. 1 Satz 2 BauG, der Abstandsproblematik und der Verkehrssicherheit 2002 **65** 229
- Voraussetzungen der Parkplatzerstellungspflicht 1997 **87** 317
- Zulässigkeit der Behebung eines Parkplatzmankos mittels einer Nebenbestimmung in der Baubewilligung 2002 **65** 229
- Zweckänderungen und Erweiterungen rechtfertigen Parkplatzerstellungspflicht nur, wenn Mehrbedarf entsteht 1997 **87** 317

#### **Parteibefragung**

- Unter Umständen kann auch der Sachbearbeiter einer Einzelfirma der Parteibefragung unterstellt werden. 2002 **20** 72

#### **Parteientschädigung**

- § 5 Abs. 2 AnwT ist auf sämtliche Verwaltungssachen mit hohem Streitwert anwendbar, auch auf verwaltungsgerichtliche Klageverfahren 2003 **63** 266
- Abänderung der Parteientschädigung durch das Obergericht von Amtes wegen 2003 **15** 61
- an den freigesprochenen Angeklagten bei kostenpflichtigem Anzeiger durch den Staat bei gleichzeitiger Rückforderung dieser Kosten vom Anzeiger 2000 **25** 80
- An die Gemeinwesen (§ 36 VRPG) 2000 **88** 365
- Der Entscheid über die Höhe der Parteikosten in einem Verwaltungs- oder verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren kann nicht Gegenstand eines Teilverurteils sein 2001 **77** 363
- Ermittlung der Parteientschädigung in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75
- im Falle teilweisen Obsiegens bei unterschiedlich hohen Parteiaufwendungen 2000 **11** 51
- Veräussert die Bauherrschaft im Laufe des Beschwerdeverfahrens die Bauparzelle, verliert sie grundsätzlich ihr Rechtsschutzinteresse und hat keinen Anspruch auf Ersatz von Parteikosten. 2000 **136** 576

#### **Parteifähigkeit fehlende**

- s. Nichtigkeit der Betreibung

#### **Parteikosten**

- s. Opferhilfe
- s. Parteientschädigung
- s. Sicherstellung Parteikosten

**Parteikostenersatz**

- Antrag auf Parteikostenersatz im Hinblick auf den zu ergehenden Gerichtsentcheid ist als Entschädigungsbegehren zu betrachten 2001 **26** 81
- Der Beizug eines Rechtsvertreters im Verwaltungsbeschwerdeverfahren ist dann "offensichtlich unbegründet", wenn er objektiv betrachtet klarerweise unnötig ist 2002 **93** 400
- Sind einer Partei im Verwaltungsbeschwerdeverfahren dadurch Parteikosten entstanden, dass sie einen Juristen oder eine Juristin ohne Anwaltspatent zugezogen hat, so kann sie hierfür keinen Parteikostenersatz verlangen. 2001 **126** 583

**Parteikostensicherstellung**

- Sicherstellungspflicht der Konkursmasse 2001 **12** 53

**Parzellarvermessung**

- 1999 **3** 27

**Passivlegitimation**

- Zivilrechtliche Klage nach § 19 Abs. 2 GVD 2001 **5** 39

**Personalrecht**

- § 48 PersG schliesst zusätzliche kommunale Verfahrensbestimmungen analog Art. 336b OR aus. 2002 **139** 585
- Abgrenzung der Zuständigkeiten von Personalrekursgericht und Versicherungsgericht betreffend berufliche Vorsorge 2003 **113** 441
- Abgrenzung öffentlichrechtliches - privatrechtliches Arbeitsverhältnis 2003 **111** 431
- Abgrenzung zwischen Anstellung mittels Verfügung und Anstellung mittels öffentlichrechtlichem Vertrag 2003 **111** 431
- Abgrenzung zwischen unbefristetem und auf Amtsdauer befristetem öffentlichrechtlichem Arbeitsverhältnis 2003 **111** 431
- An der Feststellung der Widerrechtlichkeit einer Nichtwiederwahl besteht ein berechtigtes Interesse. Auf ein entsprechendes Feststellungsbegehren ist auch bei gleichzeitig eingereichtem Begehren um Entschädigung einzutreten. 2002 **138** 575
- Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit. Richterliche Überprüfungsbefugnis. 2002 **140** 599
- Das Personalrekursgericht darf landeskirchliche Entscheide nur nach Massgabe des Verfassungsrechts und des Organisationsstatuts überprüfen 2003 **109** 427
- Das Personalrekursgericht kann grundsätzlich weder eine Wiederwahl anordnen noch die Vorinstanz anweisen, eine Wiederwahl oder Wiedereinstellung vorzunehmen. Frage offen gelassen, ob bei Nichtigkeit einer Verfügung von diesem Grundsatz abzuweichen wäre. 2002 **137** 573
- Das rechtliche Gehör ist selbst dann gewährt, wenn die Initiative zur Anhörung von der Arbeitnehmerin und nicht von der kündigenden Arbeitgeberin ausgeht 2003 **112** 436
- Dem Personalrekursgericht ist es verwehrt, eine Wiederwahl anzuordnen; auf den entsprechenden Antrag darf nicht eingetreten werden. 2001 **117** 517

- Ein Antrag auf Entschädigung ist im Antrag auf Wiederwahl nicht mitenthalten. Ebenso wenig lässt sich das Begehren um Feststellung eines Anspruchs auf Wiederwahl als Antrag auf Feststellung der Widerrechtlichkeit einer Nichtwiederwahl interpretieren. 2002 **137** 573
- Eine Anstalt, welcher die einschlägigen gesetzlichen Regelungen keine Rechtspersönlichkeit zugestehen, ist nicht passivlegitimiert. Die Klage ist als gegen den Trägerverein gerichtet zu betrachten. 2002 **139** 585
- Eine Kündigung eines vertraglichen Anstellungsverhältnisses ist lediglich dann unwirksam, wenn gegen Formvorschriften verstossen wird, denen Gültigkeitscharakter zukommt. 2002 **139** 585
- Eine unterschiedliche Ausbildung kann eine unterschiedliche Entlohnung rechtfertigen. Bejahung von sachlichen Gründen für eine ungleiche Entlohnung von Reallehrpersonen mit und ohne SEREAL-Ausbildung. Verhältnismässigkeit der Lohndifferenz. 2002 **140** 599
- Erfordernis der Ermahnung. Die betroffene Person muss grundsätzlich vorgängig der Kündigung auf ihr Ungenügen hingewiesen und ihr Gelegenheit geboten worden sein, sich zu bessern 2003 **112** 436
- Erfordernis der Verhältnismässigkeit der Nichtwiederwahl. Interessenabwägung. 2002 **138** 575
- Gemeindeangestellte, welche durch Verfügung angestellt sind, haben im Falle einer ungerechtfertigten Entlassung bzw. Nichtwiederwahl einen Entschädigungsanspruch analog zu § 12 PersG; das entsprechende Begehren muss im Beschwerdeverfahren gestellt werden. 2001 **117** 517
- Gründe für die Rechtmässigkeit der Nichtwiederwahl. Der Beamte muss grundsätzlich vorgängig ermahnt worden sein. 2002 **138** 575
- Im Klageverfahren vor dem Personalrekursgericht gelangt die Untersuchungsmaxime zur Anwendung. 2002 **139** 585
- In vertraglich begründeten Dienstverhältnissen kommt dem Gemeinwesen grundsätzlich keine Verfügungsbefugnis zu. 2002 **139** 585
- Inhalt des Rechts auf vorgängige Anhörung. Unrechtmässigkeit der Kündigung bejaht mangels rechtsgenügender Anhörung. 2002 **139** 585
- Kein Anspruch auf Verlängerung bzw. Erneuerung eines befristeten vertraglichen Anstellungsverhältnisses 2003 **110** 429
- Kognition des Personalrekursgerichts; Ermessensüberprüfung bejaht. 2001 **117** 517
- Kriterien für die Bemessung der Entschädigung bei ungerechtfertigter Nichtwiederwahl. 2002 **138** 575
- Letztinstanzliche Entscheide landeskirchlicher Behörden über Personalstreitigkeiten können beim Personalrekursgericht angefochten werden 2003 **109** 427
- Verfahren zur gerichtlichen Überprüfung von Lohnverfügungen, die vor Inkrafttreten der Rechtsschutzbestimmungen des neuen Personalrechts ergangen sind. 2002 **140** 599
- Vor Personalrekursgericht werden im Beschwerde- und Klageverfahren auch bei Streitwerten unter Fr. 30'000.-- Kosten erhoben; keine analoge Anwendung von Art. 343 OR und § 369 ZPO. 2001 **117** 517

- Wird der Entscheid einer nach bisherigem Recht zuständigen Rechtsmittelinstanz nach Inkrafttreten des Personalgesetzes eröffnet, beurteilt sich die Zuständigkeit der nächsthöheren Instanz nach dem Personalgesetz. 2001 **117** 517
- s. Lohndiskriminierung
- s. Magistratspersonen

**Personalrekursgericht**

- s. Personalrecht

**persönliche Freiheit**

- s. Polizeiwesen

**Persönlichkeitsschutz**

- vorsorgliche Massnahmen 2002 **1** 25
- s. Gesundheitswesen
- s. Kontrolle

**pfändbare Quote**

- 1997 **11** 53

**Pfändung**

- der Angeklagte muss sich mit betreibungsrechtlichen Mitteln gegen die Pfändung wehren, wenn er danach seinen Unterhaltspflichten nicht mehr nachkommen kann 2001 **21** 69

**Planungszone**

- Im Beschwerdeverfahren über eine Planungszone kann das Baudepartement keine verbindliche Feststellung zur Zugehörigkeit eines Grundstücks zu einer Nutzungszone treffen 2001 **60** 257

**Polizeierlaubnis**

- Rechtsanspruch auf Erteilung einer Baubewilligung, wenn die öffentlichrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind 2000 **62** 246

**polizeiliche Vorführung**

- s. Zwangsmassnahmen

**Polizeirapport**

- Ein solcher kann nur wegen Verletzung der Protokollierungsvorschriften oder Unvollständigkeit, nicht aber wegen der Art seiner Abfassung durch den Polizeibeamten beanstandet werden. 2000 **21** 73

**Polizeireglement**

- s. Hundehaltung
- s. Polizeiwesen
- s. Ruhestörung

**Polizeiwesen**

- Unzulässigkeit eines generellen Paintballverbotes auf dem gesamten Gemeindegebiet; das Paintballspiel kann aber einer Bewilligungspflicht unterstellt werden. 2003 **114** 451

**Popularbeschwerde**

- s. Legitimation

**pornographisches Material**

- 1997 **37** 115

**Postverkehrsgesetz**

- s. Zustellungsfiktion

**Präliminarverfahren**

- sachliche und örtliche Zuständigkeit des Präliminarrichters bei ausländischem Scheidungsverfahren 2002 **6** 41

**Prämienverbilligung**

- 2002 **35** 111, 2002 **37** 115
- Anmeldefrist 2003 **28** 86

**Präponderanzmethode**

- Wechsel von der Wertzerlegungs- zur Präponderanzmethode im DBG per 1. Januar 1995 2003 **93** 355

**Praxisänderung**

- Anwendung einer verschärften Kostenpraxis erst ab der Veröffentlichung der Praxisänderung 1997 **102** 378
- Keine nach der Feststellung der Verfassungswidrigkeit von § 2 Abs. 2 KZG 2001 **34** 108
- s. Fremdenpolizeirecht

**Preis, höchstzulässiger**

- Schutzwürdiges Interesse an der Feststellung des höchstzulässigen Preises für ein landwirtschaftliches Gewerbe. 2002 **118** 467

**Preisabsprache**

- s. Submissionen

**Privatentnahme**

- s. Überführung

**Privatgutachten**

- s. Gebäudewasserversicherung

**privatrechtliche Streitigkeit**

- Anspruch gegen Unterstützungspflichtigen bleibt auch nach Subrogation privatrechtlicher Natur 1997 **16** 63

**privatrechtlicher Anspruch**

- s. Zivilforderung

**Privatschule**

- Beim Besuch einer Privatschule besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Übernahme des Schulgeldes durch das Gemeinwesen; vorliegend keine triftigen Gründe für eine Ausnahme gegeben 2001 **39** 155
- In erster Linie ist die Schulpflege verpflichtet, für ein sonderschulbedürftiges Kind eine geeignete Sonderschule zu finden. Kann sie keine Alternative zu einer Privatschule aufzeigen, liegen wichtige Gründe für die ausnahmsweise Übernahme von Schulgeldern für den Besuch einer Privatschule vor 2003 **30** 95
- kein Anspruch auf optimale Schulung und entsprechende Zuweisung in eine Privatschule mit Kostenübernahme durch die Gemeinde 1998 **144** 604
- Weder Verfassung noch Gesetz begründen einen Anspruch eines hochbegabten Kindes auf Leistung von Schulgeldern für den Besuch einer Privatschule 2002 **40** 137

**Privatstrafverfahren**

- die Mitverfolgung einer in dieses gewiesenen Straftat (§ 181 Abs. 1 Ziff. 1 - 8 StPO) im ordentlichen Strafverfahren zusammen mit einer in diesem abzuwandelnden Straftat ist nur aufgrund einer sie anordnenden Verfügung der Staatsanwaltschaft im Falle sachlicher Notwendigkeit zulässig 1998 **40** 127
- Keine Rechtsverweigerung bei Nichtanhandnahme einer Privatstrafklage wegen Übertretung eines allgemeinen Verbotes, wenn der Kläger den Beklagten nicht namentlich bezeichnen kann. 2000 **26** 81
- unentgeltliche Rechtspflege: Rechtsmittel 2003 **22** 75

**Privatvermögen**

- Abgrenzung zum Geschäftsvermögen bei Kollektivgesellschaft 1997 **114** 420
- Abgrenzung zum Geschäftsvermögen beim gewerbmässigen Liegenschaftenhändler 1999 **38** 166
- Die Zugehörigkeit zum Geschäfts- oder Privatvermögen wird durch die Grundstückschätzung nicht präjudiziert 1999 **35** 158
- s. Geschäfts-/Privatvermögen
- s. Geschäftsvermögen

**Promotion**

- Vorliegen "besonderer Gründe" für die Verlängerung eines Provisoriums 1998 **145** 609

**Promotionsentscheid**

- s. Schulrecht

**Prorogation**

- s. Gerichtsstand vereinbarter

**Protokoll**

- Akteneinsicht in ein Augenscheinprotokoll; Pflicht zur Erstellung eines Augenscheinprotokolls bevor die zuständige Instanz den Entscheid fällt 2000 **76** 341
- s. Gemeindeversammlung

**provisorische Nachlasstundung**

- Voraussetzungen 1997 **14** 58

**Prozessführungsbefugnis**

- Wer als Vertreterin einer Erbengemeinschaft einen Nutzungsplan mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfecht, bedarf der Bevollmächtigung durch die Miterben 1997 **83** 292
- s. Legitimation

**Prozesskostenvorschusspflicht**

- s. Rechtspflege unentgeltliche

**Prozessstandschaft**

- 1997 **18** 68

**Prozessvoraussetzung**

- Verfahren zur Sicherstellung der Parteikosten ist kein Streit über eine Prozessvoraussetzung 1997 **33** 102

**Prüfungsbefugnis**

- Prüfungsbefugnis der Landwirtschaftlichen Rekurskommission betreffend Normen des Bundesrechts. 1999 **87** 425

**Prüfungsentscheid**

- s. Schulrecht
- s. Zulassung zu einer Prüfung
- s. Zuständigkeit

**Prüfungsfreier Übertritt von der Sekundar- in die Bezirksschule**

- Fehlen einer einheitlichen Regelung für das Übertrittsverfahren. 2002 **156** 681

**Prüfungspflicht des Grundbuchverwalters**

- 2002 **147** 643

**Publikation**

- s. Aufsicht über Notare
- s. Strassenverkehrsrecht

**Q****Quellensteuer**

- bei Vorsorgegeldern aus kantonalem öffentlichem Dienst 2003 **87** 334

**R****Rassendiskriminierung**

- Voraussetzung der Öffentlichkeit, Zusammenfassung der Rechtsprechung 2002 **28** 87

**Realakt**

- s. Verfügung

**Realersatz**

- s. Enteignung, formelle

**Rechnungsstellung**

- s. Anwaltskommission

**Rechtliches Gehör**

- Akteneinsicht in ein Augenscheinprotokoll; Pflicht zur Erstellung eines Augenscheinprotokolls bevor die zuständige Instanz den Entscheid fällt 2000 **76** 341
- Aktenerstellungspflicht als Grundlage für die Akteneinsicht und die Gewährung des rechtlichen Gehörs 2002 **99** 414
- Anforderungen an das rechtliche Gehör bei der Einholung eines externen Gutachtens 1999 **67** 361
- Anspruch auf mündliche Anhörung nur, soweit ausdrücklich statuiert 2002 **105** 426
- Auch eine Gemeinde kann sich auf diesen Anspruch berufen, wenn sie wie eine Privatperson betroffen ist oder wenn es um den Umfang der ihr zustehenden Autonomie geht 2001 **78** 367
- bei der Anordnung der Erbschaftsverwaltung 2000 **2** 26
- bei der Kürzung einer Honorarnote 1999 **21** 89
- Bei Einführung erheblicher neuer Sachverhaltselemente durch einen fachkundigen Richter 2002 **49** 178
- Bei klarer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist die Sache in der Regel an die Vorinstanz zurückzuweisen 2002 **99** 414
- Beizug von Akten durch die Steuerbehörden 2002 **110** 437
- Das Beschleunigungsgebot gemäss Art. 84 SchKG bringt eine Einschränkung des rechtlichen Gehörs mit sich 2000 **8** 42
- Der von einer Verfügung Betroffene ist grundsätzlich vor deren Erlass über die Einleitung des Verfahrens zu orientieren und anzuhören 1997 **98** 371
- Die Anhörung muss durch die verfügende Behörde erfolgen, auch wenn diese auf Anweisung einer andern Amtsstelle handelt 1997 **98** 371
- Die beabsichtigte Veranlagung aufgrund einer Vermögensvergleichsrechnung ist dem Steuerpflichtigen zuvor bekannt zu geben 2000 **42** 159
- Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten Baumes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **49** 171
- Einspracheverhandlungen des Gemeinderats sind zu protokollieren, und den Einsprechern ist auf Verlangen Einsicht in das Protokoll zu gewähren 2001 **79** 369
- Heilung der unterlassenen Anhörung im Rechtsmittelverfahren ? 1997 **98** 371
- Heilung des Verfahrensmangels, um einen prozessualen Leerlauf zu verhindern 2003 **46** 160
- Kein Anspruch auf Abnahme untauglicher Beweise. Antizipierte Beweiswürdigung 2003 **78** 311
- nach Erlass einer vorläufigen Massnahme 1997 **26** 87



- Nutzungsplanungsverfahren; die Anhörung gemäss § 27 Abs. 2 Satz 2 BauG ist durch die Genehmigungsbehörde selbst vorzunehmen. Eine Heilung im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht ist nur ausnahmsweise möglich 2003 **45** 155
- Rechtsstaatliche Anforderungen, wenn der Sachbearbeiter, der eine Verhandlung durchführt, mit dem Sachbearbeiter, der den Entscheidentwurf verfasst, nicht identisch ist 2003 **46** 160
- Wesentliche Beweise dürfen nicht bloss telefonisch eingeholt werden 2002 **99** 414
- Zu Unrecht verweigerte Akteneinsicht: Heilung im Rechtsmittelverfahren 2003 **78** 311
- s. Akteneinsichtsrecht
- s. Beweismittel
- s. Dienstverhältnis
- s. Ersatzvornahme
- s. Personalrecht
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Wiedererwägung

#### **Rechtsauskunft der Arbeitsgerichte**

- 1999 **13** 59

#### **Rechtsbeständigkeit (materielle Rechtskraft von Verfügungen)**

- Voraussetzungen und Bedeutung 1998 **51** 200

#### **Rechtsgleichheit**

- Anspruch auf Transportkostenersatz auch beim Schulbesuch in der Wohngemeinde 2000 **31** 107
- Eine rechtsungleiche Behandlung setzt voraus, dass die nämliche Behörde gleichartige Fälle unterschiedlich beurteilt. 1999 **114** 545
- in der Gesetzgebung 2000 **30** 97
- in der Rechtsetzung: s. Kanalisationsanschlussgebühren
- s. Bestattungswesen
- s. Holzunterstand
- s. Lohndiskriminierung
- s. Opferhilfe
- s. Personalrecht
- s. Submissionen
- s. Waffenrecht

#### **Rechtsmissbrauch**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Rechtsmissbrauchsverbot**

- s. Baubewilligungsverfahren

#### **Rechtsmittel**

- Motivierungsbegehren von § 277 ZPO ist kein Rechtsmittel, lediglich Rechtsbehelf 1997 **40** 75
- s. Beschwerdeschrift

- s. vorläufige Einstellung der Betreuung

**Rechtsmittelbelehrung**

- Anforderungen an eine vollständige Rechtsmittelbelehrung 1998 **142** 597
- Verzicht auf Rechtsmittelbelehrung, wenn Zulässigkeit des Rechtsmittels zweifelhaft? 2001 **82** 384
- s. Fristen

**Rechtsmitteleingaben**

- 2000 **27** 82

**Rechtsmittelfrist**

- s. Fremdenpolizeireicht

**Rechtsöffnung**

- Der Rechtsöffnungsrichter darf nicht vorfrageweise prüfen, ob die Einrede "kein neues Vermögen" in formeller Hinsicht zulässig ist. 2001 **6** 45
- In der Betreuung für rückständige Alimentenforderungen muss es für den Rechtsöffnungsrichter genügen, wenn sich aus dem gesamten rechtzeitig eingebrachten Prozessstoff ergibt, für welche Periode die Betreuung eingeleitet wurde. 2001 **7** 45

**Rechtsöffnung definitive**

- eine Verfügung ohne gesetzliche Grundlage ist nichtig und kein definitiver Rechtsöffnungstitel 1998 **11** 48

**Rechtsöffnung provisorische**

- Schuldbriefkopie als Rechtsöffnungstitel 2002 **9** 54

**Rechtsöffnungstitel**

- Mietvertrag als Rechtsöffnungstitel für das Retentionsrecht 2000 **7** 42

**Rechtspflege unentgeltliche**

- Aussichtslosigkeit des Prozesses bei unbekanntem Aufenthalt des Beklagten 1998 **19** 61
- der Entscheid über die Prozesskostenvorschusspflicht kann nicht im einfachen Gesuchsverfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege getroffen werden 1998 **18** 59
- Über Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist stets dann in Form eines selbständig anfechtbaren Zwischenentscheids zu befinden, wenn ein Zuwarten mit dem Entscheid für den Gesuchsteller nicht wieder gutzumachende Nachteile mit sich bringen kann; Anwendungsfälle. 1999 **66** 354
- s. Opferhilfe
- s. unentgeltliche Rechtspflege

**Rechtssatz**

- s. Gemeinderecht
- s. Nichtigkeit

**Rechtsschutzinteresse**

- fällt durch Befolgung der vorläufigen Massnahme nicht dahin 1997 **26** 87
- fehlendes Rechtsschutzinteresse nach Übertritt in eine andere Klinik 2001 **56** 230
- Voraussetzung des "eigenen" Interesses; fehlt, wenn es dem Beschwerdeführer im Streit um die Rechtmässigkeit einer Stützmauer auf dem Nachbargrundstück nur darum geht, im Hinblick auf eine Zivilklage eine rechtskräftige Feststellung zu erwirken. 1999 **65** 352
- wird bei Beschwerden gegen bereits vollzogene Zwangsmassnahmen namentlich dann bejaht, wenn die betroffene Person mit weiteren Zwangsmassnahmen zu rechnen hat 2001 **52** 213
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Gemeinderecht
- s. Personalrecht

**Rechtssicherheit**

- s. Subvention

**Rechtsungleichheit**

- Zwischen dem Notar und dem urkundsberechtigten Gemeindeschreiber ist bezüglich Wohnsitzregelung zu vermeiden. 2001 **122** 563

**Rechtsverbeiständung**

- s. unentgeltliche Rechtsverbeiständung

**Rechtsverweigerung**

- Keine Rechtsverweigerung bei fehlender Begründung der Verfügung betreffend den Erlass vorläufiger Massnahmen. 2000 **16** 61
- Keine Rechtsverweigerung bei Nichtanhandnahme einer Privatstrafklage wegen Übertretung eines allgemeinen Verbotes, wenn der Kläger den Beklagten nicht namentlich bezeichnen kann. 2000 **26** 81
- "Rechtsverweigerung" im Sinne von § 53 VRPG meint ausschliesslich das Nicht-handeln der Behörde 2000 **81** 348
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Schulrecht
- s. Submissionen

**Rechtsvorschlag**

- Beseitigung des Rechtsvorschlags durch Verwaltungsverfügung 1999 **8** 51

**Referendum**

- Das obligatorische Referendum ist im Gemeindegesetz abschliessend geregelt und kann nicht in der Gemeindeordnung erweitert werden. 2001 **119** 551

**reformatio in peius**

- Abänderung der angefochtenen Tierschutzverfügung zum Nachteil des Beschwerdeführers 1997 **141** 549

- Bei Einverständnis des Steuerpflichtigen ist es trotz des Verbots der reformatio in peius im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren zulässig, die Veranlagung wegen neuer Tatsachen zu Ungunsten des Steuerpflichtigen abzuändern, um so ein Nachsteuerverfahren zu verhindern. 2000 **80** 347
- Verbot der reformatio in peius im Beschwerdeverfahren vor der Überschätzungsbehörde nach Versicherungsrecht. 1999 **104** 491

**reformatio in peius, Verbot der**

- s. Beitragsplan

**Regionale Arbeitsvermittlungszentren (RAV)**

- 2002 **36** 112

**Regionaler Integrationskurs**

- Im Rahmen des Laufbahnscheids kann die Schulpflege ein Schulkind auch einer auswärtigen Schule zuweisen, wenn die Wohnortsgemeinde über kein den Bedürfnissen des Kindes entsprechendes Angebot verfügt. 2003 **127** 535

**Rekurs**

- s. Beschwerdeschrift
- s. Ehegattenbesteuerung

**relativer Landwert**

- s. Enteignung, formelle

**Rentenabzug**

- Der Rentenschuldner kann die ausgerichtete Rente auch dann vollumfänglich vom Roheinkommen abziehen, wenn der Rentengläubiger sie nicht voll versteuern muss 1999 **41** 175

**Rentenalter**

- s. Dienstverhältnis

**Rentner**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Repetent**

- s. Promotion

**Residenzpflicht**

- s. Wohnsitzpflicht

**Revision**

- Legitimation eines unselbständigen Streithelfers (in casu des möglichen biologischen Vaters im Prozess auf Anfechtung der Vaterschaft durch den Registervater) 2003 **3** 26

**Revision (im Steuerrecht)**

- Die Kostenverlegung richtet sich nach den Bestimmungen für das ursprüngliche Verfahren 1997 **103** 383

- Mangelnde Sorgfalt des Steuerpflichtigen - indem er ein ordentliches Rechtsmittel nicht ergriff - macht die Revision unzulässig, auch wenn die Veranlagungsbehörde den Sachverhalt ungenügend abklärte 1997 **70** 233
- s. Grundstückschätzung

### **Richtplan**

- Bedeutung von negativen Festsetzungen (Verzicht auf die Freihaltung des Trassees einer Umfahrungsstrasse) 1997 **77** 249
- Der Richtplan vom 17. Dezember 1996 hat gegenüber Privaten keinen Rechts-satzcharakter, weshalb er der prinzipalen Normenkontrolle nicht unterliegt. 1999 **26** 103
- Der Richtplan vom 17. Dezember 1996 schränkt den Prüfungsumfang und das Planungsermessen der Einwohnergemeinden in der Nutzungsplanung nicht ein und die Behördenverbindlichkeit und die Richtplanbeschlüsse zum Änderungsverfahren (A 2) begründen keine, für eine prinzipale Normenkontrolle ausreichende normative Regelungsdichte des Richtplanes. Prüfung konkreter Richtplanbeschlüsse auf ihren normativen Gehalt. 1999 **27** 120
- Keine Bindung an den kantonalen Richtplan oder einen kommunalen Verkehrsrichtplan bei der Beurteilung von Baugesuchen 2002 **68** 258
- Tragweite der bundesrätlichen Genehmigung 1997 **77** 249
- Voraussetzungen der Fortschreibung des Richtplans bei Neueinzonungen gemäss Richtplanbeschluss S 2.1/4.1a 2003 **54** 219

### **Rodungsbewilligung**

- Vorteilsausgleich; anwendbares Recht; öffentlich-rechtliche Körperschaft als Subjekt einer Ausgleichsabgabe im Sinne von Art. 9 WaG bzw. § 8 Abs. 1 AWaG? Frage offen gelassen; erheblicher Vorteil; Berechnung des neuen Verkehrswerts. 2001 **109** 467

### **Rückerstattung**

- s. Opferhilfe

### **Rückforderungen**

- s. Direktzahlungen

### **Rückforderungsklage**

- die Rückforderungsklage nach Art. 86 Abs. 1 SchKG für Gebühren nach dem SpBG oder GGG ist eine vermögensrechtliche Streitigkeit öffentlichrechtlicher Natur, welche im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht durchzusetzen ist 2002 **95** 408
- s. Fristberechnung

### **Rückkommensantrag**

- s. Gemeindeversammlung

### **Rückstellung**

- bei Aktivierung einer Liegenschaft zum Übernahmewert, wenn dem Verkäufer unter Anrechnung an den Kaufpreis ein entgeltliches Wohnrecht eingeräumt wurde 2000 **38** 142

- Gleichsetzung von vorläufigen Wertberichtigungen mit Rückstellungen 2000 **39** 148
- wegen Gefährdung einer Forderung gegenüber einer Schwestergesellschaft ist in der Regel keine Rückstellung zulässig 2000 **39** 148
- s. Interkantonaies Steuerrecht

**Rückstufung**

- s. Promotion

**Rückweisung**

- In der Regel bei klarer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör 2002 **99** 414

**Rückweisungsantrag**

- s. Gemeindeversammlung

**Rückwirkung**

- Begriff der echten und unechten Rückwirkung 2002 **38** 119
- Keine nach der Feststellung der Verfassungswidrigkeit von § 2 Abs. 2 KZG 2001 **34** 108
- Parkplatzersatzabgabe; Wechsel vom Vorzugslast- zum Ersatzabgabesystem 2002 **38** 119
- s. Waffenrecht

**Rückzug**

- der Einsprache - Kostenaufgabe s. Einsprache 2001 **27** 83

**Ruhestörung**

- Musizieren in der Nachbarschaft; Einschreiten der Polizeibehörden. 2002 **144** 629

**S****Sachbesuch**

- s. Kontrolle

**sachliche Zuständigkeit**

- 1999 **1** 21

**Sachurteilsvoraussetzung**

- Korrektur von Amtes wegen, wenn die Vorinstanz das Vorliegen einer Sachurteilsvoraussetzung nicht richtig beurteilt hat 2000 **87** 356, 2000 **88** 365

**Sachverständige**

- Erhebungen durch den Sachverständigen. Die Aufzählung in § 257 Abs. 1 ZPO ist beispielhaft und nicht abschliessend. 2003 **17** 65

**Sanierung von Altlasten**

- Bauten und Anlagen i.S.v. Art. 3 AltIV 2002 **64** 212

- Methoden zur Sanierung des Untergrundes unter einer bestehenden Baute; Prinzip des nachhaltigen Quellenstopps; Ausschluss wesentlicher Sanierungsschwerungen 2002 **64** 212
- Umweltschutzrechtliche Vorgaben; Störprinzip als Leitlinie bei der Sanierung von Altlasten 2002 **64** 212
- Vereinbarkeit des "Hand-in-Hand-Prinzips" mit Art. 3 AltIV 2002 **64** 212

**Sanierungsfrist**

- s. Enteignung, formelle

**Sanierungspflicht**

- s. Kanalisation
- s. Verhältnismässigkeit

**Sanktionsschema**

- s. Direktzahlungen

**Säumnis**

- Verspätete Vernehmlassungen können nur im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes berücksichtigt werden 1997 **82** 280
- s. definitive Rechtsöffnung

**Säumnisandrohung**

- nach Versäumen der Frist zur Erstattung der Klageantwort 1998 **23** 75, 1998 **33** 105

**Schadenminderungsmassnahmen**

- Kostentragung von Schadenminderungsmassnahmen. 2000 **121** 511

**Schätzung**

- s. Gebäudeversicherung

**Scheidungsgrund**

- s. Ehescheidung

**Scheidungsverfahren**

- Zulässigkeit von Noven und neuen Rechtsbegehren im Scheidungsverfahren bezüglich der der Dispositionsmaxime unterliegenden Nebenfolgen 2001 **15** 61

**Scheinbegründung**

- s. Submissionen

**Scheinehe**

- s. Ehescheidung

**Schlichtungsbehörde**

- Unparteilichkeit und Unabhängigkeit 1998 **7** 38

**Schrägdächer**

- s. Ortsbildschutz

**Schriftlichkeit**

- s. Beschwerdefrist
- s. Einspracheverfahren (Steuerrecht)

**Schuldenbereinigung einvernehmliche private**

- Legitimation der Sachwalterin zur Weiterziehung: grundsätzlich keine betreffend den Entscheid des Nachlassrichters, hingegen betreffend die Festsetzung des Honorars 1998 **10** 47
- Rechtsnatur 1998 **9** 45

**Schuldzinsen**

- Abzugsfähigkeit der Hypothekarschuldzinsen bei Konkubinät. 2000 **100** 427
- Abzugsfähigkeit der Verzugszinsen auf Steuerschulden: Gleichbehandlung mit gewöhnlichen Schuldzinsen 2002 **48** 178

**Schulgeld**

- Beim Besuch einer Privatschule besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Übernahme des Schulgeldes durch das Gemeinwesen; vorliegend keine triftigen Gründe für einen Ausnahme gegeben 2001 **39** 155
- Die Erhebung von Schulgeld von Privaten setzt eine gesetzliche Grundlage voraus 1997 **140** 545
- Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das Vorliegen wichtiger Gründe gemäss § 6 Abs. 2 SchulG voraus. Die gestörte Lehrkraft-Eltern-Beziehung als wichtiger Grund. 2002 **157** 683, 2003 **126** 523
- Die Pflicht zur Uebernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das Vorliegen wichtiger Gründe voraus. 2003 **127** 535
- Die Trägerschaft der Gemeinden für den obligatorischen Volksschulunterricht umfasst die Pflicht, die Strukturen zur Verfügung zu stellen oder dafür Schulgeld zu entrichten, damit die Kinder und Jugendlichen die für die Volksschule strukturell – und nicht bloss individuell – vorgesehenen neun Schuljahre absolvieren können. Für ein strukturell zehntes Schuljahr kann kein Schulgeld verlangt werden 1997 **140** 545
- Ein Anspruch auf unentgeltlichen Besuch der Ausbildung zur Ernährungsberaterin SRK für Kantonseinwohner besteht de lege lata nur für den Ausbildungsgang am Inselspital in Bern, nicht jedoch für die Schule für Ernährungsberatung in Zürich 2002 **39** 131
- s. Privatschule

**Schulhauszuteilungen**

- Zuteilungen von Kindern in eines von mehreren Schulhäusern einer Gemeinde stellen organisatorische Massnahmen und keine anfechtbaren Verfügungen dar. 2000 **138** 596

**Schulort**

- Bei eigenem Angebot ist eine Schulgemeinde nicht befugt, Schülerinnen und Schüler gegen ihren Willen bzw. ohne Vorliegen spezialrechtlicher Bestimmungen in einer anderen Gemeinde beschulen zu lassen. 2000 **139** 599



**Schulpflege**

- aufgrund ihrer Kompetenz zur Selbstkonstituierung kann sie den Präsidenten während der Amtsperiode ersetzen 2003 **115** 462

**Schulrecht**

- Die Zusprechung von Transportkostensatz für einen unzumutbaren Schulweg nur für auswärtige Schüler widerspricht dem verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgebot 2000 **31** 107
- Ein Anspruch auf unentgeltlichen Besuch der Ausbildung zur Ernährungsberaterin SRK für Kantoneinwohner besteht de lege lata nur für den Ausbildungsgang am Inselspital in Bern, nicht jedoch für die Schule für Ernährungsberatung in Zürich 2002 **39** 131
- Weder Verfassung noch Gesetz begründen einen Anspruch eines hochbegabten Kindes auf Leistung von Schulgeldern für den Besuch einer Privatschule 2002 **40** 137
- Zulässigkeit der Einschränkung der Kognition der Rechtsmittelbehörde bezüglich der Bewertung von schulischen Leistungen. 2001 **130** 607
- s. Begabungsförderung
- s. besondere schulische Bedürfnisse
- s. Dispensation vom Schulunterricht
- s. Einschulung
- s. Förderungsmassnahmen
- s. Glaubens- und Gewissensfreiheit
- s. Häuslicher Unterricht
- s. Heimunterricht
- s. Kindergartenabteilung
- s. Klassenzuteilungen
- s. Kleinklasse
- s. Legitimation
- s. Personalrecht
- s. Privatschule
- s. Promotion
- s. Prüfungsfreier Übertritt von der Sekundar- in die Bezirksschule
- s. Regionaler Integrationskurs
- s. Schulgeld
- s. Schulhauszuteilungen
- s. Schulort
- s. Sonderschulung
- s. Übertrittsverfahren
- s. Verfügung

**Schulweg**

- Transportkosten s. Verwaltungsgerichtliche Klage

**Schutzraumbaupflicht**

- Bankgarantie als Sicherheitsleistung für die ordnungsgemässe Ausführung der Schutzräume bzw. für eine allfällige Ersatzabgabe. 2000 **145** 629

- Sicherstellung, dass gemeinsame Schutzräume spätestens drei Jahre nach Baubeginn des ersten betroffenen Bauvorhabens erstellt werden. 2000 **145 629**

**Schutzschrift**

- s. vorsorglicher Rechtsschutz

**Schutzzone**

- Schutz eines Trockenstandorts durch Zuweisung zu einer Naturschutzzone (Art. 17 RPG); der kantonale Gesetzgeber schreibt den ihm vom Bundesrecht aufgetragenen Schutz von Biotopen im allgemeinen und von Trockenstandorten im besonderen imperativ vor; Interessenabwägung, Verhältnismässigkeit der Schaffung einer Naturschutzzone 1998 **72 274**
- s. Enteignung, materielle
- s. Spezialzone

**Schweigerecht**

- s. Kostenaufgabe bei Freispruch

**Schwimmbecken**

- Privatschwimmbecken gehört nicht zum üblichen Wohnstandard innerhalb der Bauzonen 1998 **134 552**
- Privatschwimmbecken ist in aller Regel nicht standortgebunden 1998 **134 552**
- Therapiebedürfnisse der Hausbewohner sind subjektive Umstände, die bei der Beurteilung der Frage der Standortgebundenheit keine Beachtung finden 1998 **134 552**

**Selbständiger Zwischenentscheid**

- Voraussetzungen sind in Bezug auf die Frage, ob ein Anspruch auf Ehescheidung nach Art. 114/115 ZGB besteht, nicht erfüllt 2003 **1 23**

**Selbstdispensation**

- s. Bewilligung
- s. öffentliches Interesse
- s. Widerruf

**Selbstständige Erwerbstätigkeit**

- 2001 **35 110**
- Teilnahme am Wirtschaftsverkehr als Beginn 2001 **86 395**
- s. Berufliche Vorsorge
- s. Liegenschaftenhändler gewerbsmässiger

**Selektives Verfahren**

- s. Submissionen

**Service-Heft**

- Urkundenqualität in Bezug auf den Kilometerstand verneint 2000 **19 69**

**Sicherheitsleistung**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Sicherstellung**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Sicherstellung Parteikosten**

- 2003 **13** 56
- Bei der Kommanditgesellschaft 2002 **12** 60
- Die negative Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG kann auch dann erhoben werden, wenn auf die Aberkennungsklage wegen Nichtleistung der Sicherheit für die Parteikosten nicht eingetreten worden ist 2001 **8** 47
- Sicherstellungspflicht einer Konkursmasse 2001 **12** 53
- Vermögensrechtliche Natur des Sicherstellungsverfahrens 1997 **33** 102

**Sicherstellung Steuern**

- Bei Rechtsmitteln gegen die Sicherstellungsverfügung ist die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen 2003 **38** 125
- Gegen die Sicherstellungsverfügung kann Rekurs und Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden 2003 **38** 125

**Sicherungszug**

- s. Gutachten
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Vorsorglicher Sicherungszug

**Sicherungsmassnahme**

- ohne Anhörung des Schuldners zur Sicherung der Zwangsvollstreckung eines nach dem LugÜ zu vollstreckenden Urteils auf Geldzahlung im Sinne der Art. 34 Abs. 1/39 Abs. 1 LugÜ ist der Arrest, der daher auf Begehren des Gläubigers auf Erlass einer solchen Sicherungsmassnahme gestützt auf Art. 34 Abs. 1 LugÜ vorbehaltlos, ohne Nachweis eines Arrestgrundes durch Arrestbefehl anzuordnen ist. 2003 **11** 46

**Sichtzone**

- s. Enteignung, formelle

**Signalisation**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Sistierung**

- bei Rechtshängigkeit von zwei konnexen und präjudiziellen Prozessen zwischen verschiedenen Parteien 1998 **26** 84
- im Rechtsöffnungsverfahren 2002 **10** 55
- In der Regel keine Sistierung des Verfahrens auf Rückversetzung in den Strafvollzug, auch wenn gegen das rechtskräftige Urteil, auf das sich die Rückversetzung stützt, ein ausserordentliches Rechtsmittel bzw. Rechtsbehelf eingereicht wurde 1999 **32** 144
- Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen eine Sistierungsverfügung, wenn diese den gesetzlich statuierten Anspruch auf ein einfaches und rasches Verfahren verhindert 1997 **53** 178
- s. Gemeindeversammlung

- s. Opferhilfe

**Sittlichkeit**

- s. Polizeiwesen

**Sofortabschreibung**

- s. Abzüge vom Roheinkommen

**Solidarhaftung**

- s. Energieversorgung

**Sondernutzungsplanung**

- Anfechtung von Genehmigungs- und Beschwerdeentscheiden des Regierungsrats 1997 **82** 280
- Bei der Anfechtung eines Sondernutzungsplans kann die Grundeigentümerin, die nicht (auch) Planungssträgerin ist, auf die Parteistellung verzichten 1997 **82** 280
- s. Legitimation

**Sonderprüfung**

- der formellen Ablehnung eines Antrags ist die konkludente Verweigerung einer Beschlussfassung gleichzustellen 1998 **8** 40
- die prozessuale Erledigung eines Sonderprüfungsbegehrens durch Klageanerkennung ist zulässig. 1998 **8** 40

**Sonderschulbedürftigkeit**

- s. Privatschule

**Sonderschulung**

- Voraussetzung für die Kostenübernahme von Sprachheilunterricht, insbesondere Dyskalkulie-, Lern- und Legasthenieunterricht. 2002 **153** 669

**Sonderstatusverhältnis**

- s. Niederlassungsfreiheit

**Sondervorteil**

- s. Beitragsplan, ursprünglicher

**Sorgfaltspflichtverletzung**

- Schuldhaftige Verletzung von Sorgfaltspflichten als Leistungskürzungsgrund bei der Gebäudewasserversicherung. 2000 **122** 513

**Sortenschutzgesetz**

- s. Zuständigkeit sachliche

**Sozialabzüge**

- s. Abzüge vom Reineinkommen

**Sozialhilfe**

- Auskunftspflicht der Verwandten des Sozialhilfeempfängers im Hinblick auf eine mögliche Verwandtenunterstützungspflicht 2003 **66** 285

- Bei Kürzungen der materiellen Hilfe sind der konkrete Grund und der massgebliche Sachverhalt genau anzugeben (Begründungspflicht) 1997 **52** 172, 1997 **51** 169
- Berechnung der materiellen Hilfe bei Sozialhilfeempfänger in gefestigtem Konkubinat 2003 **69** 292
- Berücksichtigung von Krankheit/Behinderung bei der Beurteilung, was eine kostenmässig zumutbare Wohnung sei 2003 **65** 283
- Der Anspruch auf materielle Hilfe nach §§ 12 ff. SHG ist ein zivilrechtlicher Anspruch im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK 1997 **106** 386
- Formelle Verwarnung ist Voraussetzung für die Kürzung der materiellen Hilfe wegen Nichtbefolgung von Auflagen und Weisungen 1997 **52** 172, 1997 **51** 169
- in Form von Obdachgewährung durch Sachleistung (§ 9 Abs. 2 SPG i.V.m. §§ 3 Abs. 1 und 8 Abs. 3 SPV) und kein privatrechtlicher Mietvertrag (Art. 253 OR) ist die Zuweisung einer gemeindeeigenen Wohnung durch die Gemeinde an eine bedürftige Person zur unentgeltlichen Benutzung. 2003 **14** 59
- Vorgehen, wenn der Sozialhilfeempfänger Rechnungen für Ausgaben des Grundbedarfs nicht zahlt 2003 **70** 295
- Zusprechung materieller Hilfe mit gleichzeitiger Verpflichtung zur Abtretung einer erwarteten IV-Rentennachzahlung 1998 **44** 145
- s. Auflagen und Weisungen
- s. Kostengutsprache
- s. Untersuchungsgrundsatz

#### **Sozialhilfegesetz**

- Bewertung von selbstbewohnten Liegenschaften im Rahmen der Alimentenbevorschussung (Vermögensgrenze) 1998 **45** 147
- s. Gesetzeslücke

#### **Sperrfrist**

- s. Entlassung aus der Anstalt

#### **Spesen**

- Praxisänderung bei Pauschalspesen muss dem Steuerpflichtigen angekündigt werden. 2000 **105** 443

#### **Spezialzone**

- Ausscheidung einer Golfplatzzone innerhalb des Reusstalperimeters 1997 **133** 516
- Betriebsnotwendigkeit (Bedürfnisnachweis) eines Hotelneubaus 1997 **79** 257
- Die Zonenkonformität einer Baute ist am Schutzzweck des HSD zu messen 1997 **79** 257
- Die Zonenkonformität einer Baute setzt in Nichtbauzonen ein sachliches, objektives Bedürfnis voraus, eine allgemeine Interessenabwägung ist dagegen nicht vorzunehmen 1997 **79** 257
- Landschaftsverträglichkeit einer viergeschossigen Baute 1997 **79** 257
- Spezialzone gemäss § 7 HSD als Schutzzone im Sinne von Art. 17 RPG 1997 **79** 257
- Spezialzone gemäss § 7 HSD: zulässige Geschosszahl (Hotelneubau) 1997 **79** 257

**Standortgebundenheit**

- Keine negative Standortgebundenheit einer Hundeschule in der Landwirtschaftszone 2003 **53** 207
- Modellflugplatz als in der Landwirtschaftszone negativ standortgebundene Anlage 2003 **120** 490
- Nutzungserweiterung einer Hundezucht in eine -schule in einer von einer Landschaftsschutzzone überlagerten Landwirtschaftszone; kein Anspruch auf eine Baubewilligung auf Grund einer "abgeleiteten" Standortgebundenheit 2003 **53** 207
- s. Holzunterstand
- s. Zonenkonformität

**Standplätze**

- s. Taxiwesen

**Steuerbefreiung**

- Wegen Verfolgung öffentlicher Zwecke im allgemein schweizerischen Interesse 1997 **61** 205

**Steuerbilanz**

- Begriff 2003 **39** 128
- Massgeblichkeit der Werte in der Steuerbilanz bei künftigen Veranlagungen 2003 **39** 128

**Steuerdomizil**

- Das Steuerdomizil juristischer Personen befindet sich grundsätzlich am statutarischen Sitz, ausser wenn es sich um ein blosses Briefkastendomizil handelt; Anforderungen an den Beweis, dass die tatsächliche Verwaltung nicht am statutarischen Sitz erfolgt 1997 **59** 200
- s. Steuerwohnsitz

**Steuererklärung**

- Als Wissens- und Willenserklärung 1997 **62** 206

**Steuerfreibeträge**

- s. Abzüge vom Reineinkommen
- s. Jahressteuer

**Steuerharmonisierung**

- Verbot "entharmonisierender" Rechtsetzung und Rechtsprechung 2000 **40** 153

**Steuerhinterziehung**

- s. Nachsteuer

**Steuerkommission der Gemeinde**

- Mitwirkung eines ausserordentlichen kantonalen Steuerkommissärs 2002 **54** 186

**Steuernachfolge**

- Bei der Jahressteuer gemäss § 34 Abs. 2 StG, wenn diese durch den Tod des ursprünglichen Steuerpflichtigen begründet ist 2001 **46** 192

**Steuerpflicht**

- kraft persönlicher Zugehörigkeit: keine leitende Stellung eines Steuerpflichtigen bei 20 (Teilzeit-)Angestellten und einem Jahresumsatz von knapp Fr. 1 Mia. bei Inkasso-Firma 2000 **92** 399

**Steuerrecht**

- Die im Verfahren eines andern Steuerpflichtigen getroffenen Veranlagungen und Rechtsmittelsentscheide sind selbst bei identischem Sachverhalt nicht formell (im Sinne von res iudicata) verbindlich 2001 **46** 192
- Für die Steuerjahre bis 2000 ist das Steuergesetz 1983 integral, einschliesslich der Verfahrensbestimmungen, anwendbar 2001 **46** 192
- Zuständigkeiten der Steuerkommission und des Gemeindesteueramtes 2001 **81** 378
- s. Beweismittelausschuss
- s. Steuerstrafrecht

**Steuerstrafrecht**

- Grundsätzlich besteht kein Anspruch auf eine persönliche Anhörung im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens vor dem Kantonalen Steueramt. 2003 **92** 350

**Steuerungumgehung**

- bei BVG-Kapitaleinlagen 2002 **51** 185
- s. Doppelbesteuerung, interkantonal

**Steuerwohnsitz**

- Würde der Steuerwohnsitz im interkantonalen Verhältnis durch eine Feststellungsverfügung rechtskräftig festgesetzt, gilt dies für alle steuerlichen Belange 1997 **60** 204
- s. Steuerdomizil

**stille Reserven**

- Steuerfreie Übertragung der stillen Reserven bei Umwandlungen (§ 20 StG). Bei Nichteinhaltung der Bedingungen erfolgt die Besteuerung rückwirkend auf den Zeitpunkt der Umwandlung 2001 **45** 191

**Stimmabgabe**

- s. Wahlen

**Stimmrecht**

- s. Gemeindeversammlung

**Stipendienwesen**

- Aus dem Umstand, dass bereits einmal Ausbildungsbeiträge zugesprochen worden sind, kann nichts abgeleitet werden. 2001 **129** 603
- Ausbildungsbeiträge werden grundsätzlich nur an die besonderen Ausbildungskosten, nicht auch an gewöhnliche Lebenshaltungskosten gewährt. 1999 **121** 587
- Bei der Abklärung der Stipendienberechtigung sind auch bei geschiedenen Eltern die Einkommens- und Vermögensverhältnisse beider Elternteile gleich zu berücksichtigen. 2001 **129** 603

- Bei Elternabhängigkeit im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB kommt eine staatliche Ausbildungsförderung nur insoweit in Frage, als die Ausbildungskosten nicht durch eigene und elterliche Beiträge gedeckt werden können. 1999 **121** 587
- Bei Elternabhängigkeit im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB kommt eine staatliche Ausbildungsförderung nur insoweit in Frage, als die Ausbildungskosten nicht durch eigene und elterliche Beiträge gedeckt werden können. 1999 **122** 590
- Da grundsätzlich jeder Miterbe jederzeit die Teilung verlangen kann, spielt es in stipendienrechtlicher Hinsicht keine Rolle, dass ein Nachlass unter den Erben noch nicht verteilt ist. 2001 **129** 603
- Ist eine Stipendienbewerberin infolge Mutterschaft von der Absolvierung einer Ausbildung abgehalten worden und sind den Eltern Unterhaltsleistungen weiterhin zumutbar, kann sie auch nach Eintritt der Mündigkeit auf die elterliche Unterhaltspflicht zurückgreifen. 1999 **122** 590
- Unterhaltspflicht der Eltern für eine erst nach Eintritt der Mündigkeit begonnene Zweitausbildung. 1999 **121** 587

#### **Stockwerkeigentum**

- Die Baupolizeibehörde darf die Erteilung einer Baubewilligung nicht von der Zustimmung der Stockwerkeigentümerversammlung abhängig machen. 2002 **150** 659

#### **Störerprinzip**

- s. Sanierung von Altlasten

#### **Straf- und Massnahmenvollzug**

- Eine vollzugsbegleitende Massnahme endet mit der Verbüssung der entsprechenden Strafe, selbst wenn unmittelbar anschliessend eine weitere Freiheitsstrafe vollzogen wird 2002 **42** 155
- s. Landesverweisung
- s. Massnahme, stationäre

#### **Strafaufschub**

- s. Strafvollzug
- s. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts

#### **Strafbefehl**

- Bindungswirkung des Strafbefehls für Direktzahlungsverfahren: s. Direktzahlungen 1999 **89** 430
- Wirkung der Einsprache gegen den Strafbefehl 1998 **36** 112
- s. Ruhestörung
- s. Steuerstrafrecht

#### **Strafkompetenz des Gemeinderats**

- Dessen Beschlüsse, mit denen einer Strafanzeige nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt oder die Freisprechung der beanzeigten Person angeordnet wird, sind endgültig und nicht mit strafprozessualer Beschwerde anfechtbar 2001 **29** 89

#### **Strafrechtliche Verurteilung**

- s. Fremdenpolizeirecht



**Strafsteuer**

- s. Nachsteuer

**Strafvollzug**

- Frage der Möglichkeit, in Haft umgewandelte Bussen in Raten abzuführen. 2000 **140** 603
- Verbindlichkeit des Strafurteils für die Strafvollzugsbehörden und die Rechtsmittelinstanzen im Vollzugsverfahren 2000 **35** 127
- Zuständigkeit zur Anordnung der Reststrafe bei einem Widerruf der Bewilligung für die Vollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 1999 **120** 583
- s. Kontrolle
- s. Massnahme, stationäre
- s. Verfügung
- s. Widerruf

**Strassenbau**

- Beschwerdelegitimation; Umfang, Detaillierungsgrad und Verbindlichkeit eines generellen Projektes im Rahmen einer Güterregulierung. 1999 **113** 540
- Verhältnis von Sondernutzungsplanung und Strassenbauprojektverfahren in der Güterregulierung. 1999 **113** 540

**Strassenbaubeiträge**

- Die kantonalrechtlichen Bestimmungen (§ 88 BauG; VovEF) bilden, solange §§ 34 f. BauG nicht in Kraft stehen, keine genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Strassenbaubeiträgen 1998 **50** 179
- Genügend bestimmte kommunale Regelung? 1998 **50** 179
- Nachträgliche Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für Erschliessungsabgaben, nachdem ursprünglich nur eine ungenügende gesetzliche Grundlage vorhanden war und die Abgabenverfügung deshalb aufgehoben wurde, ist zulässig 2001 **44** 187
- s. Beitragsplan
- s. Erschliessungsabgaben

**Strassenverkehrsrecht**

- s. Gutachten
- s. Kostenaufgabe
- s. Mitwirkungspflicht
- s. Unentgeltliche Rechtspflege
- s. Untersuchungsgrundsatz
- s. Vorsorglicher Sicherungszug
- s. Zwischenentscheid

**Streitgegenstand**

- s. Beschwerde nach VRPG

**Streitsache, privatrechtliche**

- liegt nicht vor im Streitfall um die Räumung einer durch die Gemeinde im Rahmen der Sozialhilfe einer bedürftigen Person zur unentgeltlichen Benutzung zugewiesenen Wohnung. 2003 **14** 59

**Streitwert**

- Der in der Klage respektive Widerklage festgelegte Streitwert bleibt grundsätzlich für das ganze Verfahren massgebend, unabhängig davon, ob die Parteien in dessen Verlauf eine Scheidungskonvention abschliessen 2001 **9** 49
- Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75
- Im Arbeitsgerichtsverfahren ist der eingeklagte (Brutto- oder Netto-) Lohn massgebend 2002 **23** 75
- Im Verfahren zur Sicherstellung der Parteikosten die Höhe der mutmasslichen Parteikosten 1997 **33** 102

**Studienauftrag**

- s. Submissionen

**Stützmauer**

- s. Baubewilligungspflicht

**Submissionen**

- Abbruch des Verfahrens; Voraussetzungen 2003 **59** 246
- Akteneinsichtsrecht in Referenzauskünfte 2000 **67** 279, 2000 **68** 290
- Anfechtbarkeit der öffentlichen Ausschreibung? 1999 **59** 294
- Anfechtungsobjekt im Einladungsverfahren; der Beschluss der Vergabestelle, mit dem diese festlegt, wer zur Angebotsabgabe eingeladen wird, stellt für einen nicht eingeladenen (potentiellen) Anbieter eine anfechtbare Verfügung dar 2003 **57** 239
- Angebote miteinander verbundenener Unternehmen; persönliche Offertpräsentation; nachträgliche Zulassung von Anbietenden im selektiven Verfahren 1998 **85** 364
- Anspruch des Anbieters einer zulässigen Variante auf Gleichbehandlung mit den übrigen Angeboten; Verpflichtung der Vergabebehörde, sich sachlich mit der Variante auseinanderzusetzen 2001 **72** 337
- Anwendbares Recht bei kommunalen, nicht subventionierten Vergaben unterhalb der Schwellenwerte; Gewährleistung eines fairen Wettbewerbs auch im Einladungsverfahren; Begründungspflicht auch im freihändigen Verfahren; gestatten die Grundsätze der Gleichbehandlung und des fairen Wettbewerbs ein Mitoffrieren des Projektverfassers ? 1997 **92** 348
- Arbeitsgemeinschaften; unzulässige Schlechterbewertung 2002 **82** 345
- Ausgestaltung der Ausschreibungsunterlagen; auch in einem offenen Verfahren ist grundsätzlich bereits in der Ausschreibung klar zwischen den von den Anbietenden zu erfüllenden Eignungskriterien und den leistungsbezogenen Zuschlagskriterien im Sinne von § 18 Abs. 2 SubmD zu unterscheiden 2001 **70** 330
- Ausgestaltung der Ausschreibungsunterlagen; Zulässigkeit von Systemofferten und sog. funktionaler Ausschreibung; Umschreibung der technischen Spezifikationen; die nachträgliche Abänderung des Leistungsinhalts und die Aufforderung zu entsprechender Offertmodifikation gehen über eine zulässige technische Offertbereinigung hinaus und führen zu einer unzulässigen nachträglichen Angebotsänderung -Auskunfts- und Einsichtsrechte des nicht berücksichtigten Anbieters; keine Verpflichtung der Vergabestelle zu schriftlichen Auskünften oder Herausgabe von Unterlagen; Fotokopien; verwaltungsinterne Akten 1999 **58** 291

- Ausschluss eines Anbieters gemäss § 16 Abs. 3 SubmD 2001 **71** 336
- Ausschluss eines Anbieters gemäss § 28 SubmD 2000 **72** 315
- Ausschreibung und Ausschreibungsunterlagen; Zeitpunkt der Anfechtung 2002 **74** 296
- Ausstandspflicht 2002 **81** 344
- Begründung von Vergabeentscheiden; § 20 SubmD sieht ein zweistufiges Begründungssystem mit schriftlicher Kurzbegründung und erst auf Ersuchen hin zu erteilenden Zusatzauskünften vor; Unzulässigkeit von Scheinbegründungen; Möglichkeit der "Heilung" einer mangelhaften Begründung im Beschwerdeverfahren 1998 **94** 425
- Bekanntgabe der Höchstdauer des zu vergebenden Auftrags in der Ausschreibung 1999 **60** 302
- Bereinigung der Angebote; Anforderungen 2003 **59** 246
- Beschwerdefrist; Fristwahrung durch den nicht zur Angebotsabgabe eingeladenen Anbieter 2003 **57** 239
- Beschwerdelegitimation bei Verfahrensabbruch 1999 **61** 310
- Beschwerdelegitimation des nicht berücksichtigten Anbieters; Gleichbehandlungsgebot; Mitofferieren von vorbefassten Anbietern (Präzisierung der Rechtsprechung); Ausstand 1998 **84** 350
- Beschwerdelegitimation des nicht zur Angebotsabgabe eingeladenen Anbieters 2003 **57** 239
- Bestimmung des Auftragswerts bei mehrjährigem Vertrag von bestimmter Dauer 1999 **60** 302
- Bewertungssystem; unzulässige nachträgliche Anpassung der Preisbewertung 2003 **60** 254
- Bewertungssystem; Zulässigkeit eines Bewertungssystems, das Angebote beim Preis innerhalb einer bestimmten Bandbreite gleich bewertet 2003 **62** 264, 2003 **57** 239
- Das Akteneinsichtsrecht im Submissionsverfahren und im Submissionsbeschwerdeverfahren richtet sich ausschliesslich nach den §§ 2 und 20 SubmD; es besteht kein Anspruch auf Einsicht in die Konkurrenzofferten; Herausgabe von Akten der Vergabebehörde 1998 **83** 349
- Das nachträgliche Einräumen der Möglichkeit zur Rabattgewährung bei versehentlichem Fehlen der Rabattposition in den Ausschreibungsunterlagen stellt eine unzulässige Abgebotsrunde dar 1998 **93** 420
- Die Anbietenden dürfen darauf vertrauen, dass die Vergabestelle die Zuschlagskriterien im herkömmlichen Sinn versteht; nachträgliches Zusammenfassen von Zuschlagskriterien; Gewichtung des Zuschlagskriteriums "Umweltverträglichkeit"; ein Bewertungssystem muss auf alle Angebote gleich angewendet werden 1998 **89** 393
- Die Auslegung des SubmD ergibt, dass die Lehrlingsausbildung nicht als Eigenungskriterium berücksichtigt werden darf 1999 **59** 294
- Die Vergabestelle ist berechtigt, ein Unterangebot vom Verfahren auszuschliessen; Begriff und Feststellung des Unterangebots 1997 **97** 367

- Die Zuschlagskriterien sind von der Vergabestelle zum voraus festzulegen und bekanntzugeben; wurden keine Zuschlagskriterien festgelegt, ist einzig der Preis massgebend; Unvereinbarkeit des nachträglichen Heranziehens von Vergabekriterien mit dem Gebot des fairen Wettbewerbs; das Verwaltungsgericht hebt in der Regel nur den angefochtenen Zuschlag auf und erteilt keine verbindlichen Anweisungen bezüglich Zuschlagerteilung 1997 **94** 354
- Diskriminierungsverbot; Verbot der Begünstigung einheimischer Anbieter; die Ortsansässigkeit stellt grundsätzlich kein zulässiges Vergabekriterium (mehr) dar; Umweltverträglichkeit als Vergabekriterium ? 1997 **96** 365, 1997 **95** 361
- Diskriminierungsverbot; Verbot gezielter Diskriminierung eines bestimmten Anbieters 2003 **57** 239
- Eignungs- und Zuschlagskriterien; Berücksichtigung der "Mehreignung" eines Anbieters beim Zuschlag 1999 **63** 324
- Eignungs- und Zuschlagskriterien; Grundsatz der Transparenz 2001 **70** 330
- Eignungs- und Zuschlagskriterien; Grundsatz der Transparenz 2002 **75** 313
- Einladungsverfahren; kein Anspruch auf Teilnahme 2003 **57** 239
- Ermessensspielraum der Vergabebehörde bei der Auswahl, Gewichtung und Bewertung der Zuschlagskriterien; Schlechterbewertung wegen eines früheren Schadenfalls ist zulässig, wobei der Grundsatz der Gleichbehandlung der Anbietenden zu beachten ist 1998 **87** 383
- Ermessensspielraum der Vergabebehörde bei der Beurteilung, ob der Zuschlag einer zulässigen Variante oder der Amtslösung zu erteilen ist 2001 **72** 337, 2001 **72** 337
- Ermessensüberschreitung liegt vor, wenn ein unvollständiges und fehlerhaftes Angebot erst durch Rückfragen im Rahmen der Bereinigung mit den andern Angeboten vergleichbar wird 1999 **64** 341
- Es besteht keine Verpflichtung der Vergabestelle, in den Ausschreibungsunterlagen die prozentuale Gewichtung der Zuschlagskriterien bekanntzugeben; die verbindliche Festlegung von prozentualer Gewichtung und Punktebewertung vor Offertöffnung ist wünschbar 1998 **88** 390
- Fehlende Angaben der Gewichtung der Zuschlagskriterien 2000 **75** 330
- Geltungsbereich des SubmD; dem SubmD unterstehen - über die Bestimmung von § 5 SubmD hinaus - auch öffentliche Unternehmungen mit privatrechtlicher Struktur sowie gemischtwirtschaftliche Unternehmungen, welche in personeller und finanzieller Hinsicht massgeblich von der öffentlichen Hand beherrscht werden und nicht in Konkurrenz zu (privaten) Dritten agieren 2001 **75** 349
- Generelles Beurteilungssystem für die Vergaben amtlicher Vermessungen 1999 **63** 324
- Gewichtung der Zuschlagskriterien 2000 **71** 313
- Global- / Pauschalangebot 2003 **64** 278
- Intransparente Kostenrechnung 2000 **74** 326
- Keine Berücksichtigung submissionsfremder Kriterien 1997 **93** 352
- Kostentragung bei gegenstandslos gewordener Rechtsverweigerungsbeschwerde 2000 **70** 307

- Legitimation des nichtberücksichtigten Beschwerdeführers, der lediglich die Zuschlagserteilung an einen Mitofferenten anfecht und selbst chancenlos ist, den Zuschlag zu erhalten. Rechtsmissbrauch offengelassen. 1999 **62** 321
- Neubewertung der Angebote nach einer Rückweisungsentscheidung; in einem lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurollendes Submissionsverfahren sind nur noch der Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter einzubeziehen 2003 **58** 245
- Preisabsprache als wichtiger Grund für Abbruch des Submissionsverfahrens; Begriff der Submissionsabsprache; Anforderungen an den Nachweis 1999 **61** 310
- Preisbewertung 2003 **60** 254, 2003 **62** 264
- Preisbewertung; Vorbehalte bezüglich Mehrkosten, die nicht ohnehin zusätzlich vergütet werden müssen (wie beispielsweise Mehrkosten wegen ausserordentlicher Umstände im Sinne von Art. 373 Abs. 2 OR, schuldhaften Verhaltens des Bestellers, Annahmeverzugs oder Bestellungsänderungen) können einen Abzug bei der Preisbewertung rechtfertigen 2003 **61** 258
- Rechtsanwendung von Amtes wegen; aufgrund welcher rechtlicher Grundlagen die allfällige Aufhebung eines angefochtenen Zuschlags zu erfolgen hat, ist eine Frage der Rechtsanwendung von Amtes wegen 2001 **73** 340
- Rechtsmissbräuchliche Beschwerdeführung; bei der Wahl einer nicht den Vorschriften entsprechenden Verfahrensart handelt es sich um einen schwerwiegenden Rechtsmangel, der auch zu berücksichtigen ist, wenn er nicht gerügt wird; in solchen Fällen erweist sich der Vorwurf der rechtsmissbräuchlichen Beschwerdeführung als nicht beachtlich 2001 **69** 311
- Rechtswirkungen eines in Verletzung von § 21 Abs. 1 SubmD verfrüht abgeschlossenen Vertrags 2001 **69** 311
- Reihenfolge der Zuschlagskriterien ist für ihre Gewichtung verbindlich 1999 **63** 324
- Rückweisungsentscheidung; in einem lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurollendes Submissionsverfahren sind nur noch der Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter einzubeziehen 2003 **58** 245
- Rügeprinzip; das Verwaltungsgericht darf nicht über die gestellten Begehren hinausgehen; das Rügeprinzip hat zur Folge, dass selbst beim Vorliegen schwerer Verfahrensmängel nur der Zuschlag, nicht aber das Submissionsverfahren als solches ganz oder teilweise aufgehoben kann 2001 **73** 340
- Schadenersatzansprüche nach § 38 SubmD können einzig in denjenigen Fällen durchgesetzt werden, in denen ein Feststellungsurteil der Beschwerdeinstanz betreffend der Widerrechtlichkeit der angefochtenen Verfügung ergangen ist, weil die Korrektur der begangenen Rechtswidrigkeit durch Aufhebung der Verfügung rechtlich nicht mehr möglich war 2003 **63** 266
- Selektives Verfahren; Eignungskriterien; "Vertrautheit mit örtlichem Kontext" ist als Eignungskriterium nur zulässig, wenn sie durch den konkreten Auftrag sachlich klar gefordert wird, was bei einem Architekturstudienauftrag in der Regel nicht der Fall ist. Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot 1998 **86** 375
- Selektives Verfahren; Mittelwertberechnung bei der Bewertung von Planergemeinschaften; Berücksichtigung neuer oder junger Anbieter; Voraussetzungen für eine Beschränkung der Anbieterzahl 2002 **80** 331

- Studienauftrag 2000 **66** 267
- Subkriterien. Die nachträgliche Unterteilung der Zuschlagskriterien in Subkriterien stellt lediglich ein Hilfsmittel für eine differenzierte Bewertung dar; die einzelnen Subkriterien müssen sich einem in der Ausschreibung ausdrücklich aufgeführten Zuschlagskriterium zuordnen lassen bzw. davon mitumfasst werden 2002 **78** 321
- Subkriterien. Die Vergabebehörden sind nach der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts nicht verpflichtet, im Voraus bekanntzugeben, wie sie die Zuschlagskriterien im Einzelnen zu bewerten gedenken 2002 **78** 321
- Subkriterien; Subkriterien müssen sich publizierten Zuschlagskriterien zuordnen lassen, anderenfalls liegt eine unzulässige Ausweitung vor, die vor dem Grundsatz der Transparenz des Vergabeverfahrens nicht zu bestehen vermag 2001 **74** 342
- Technische Bereinigung von Angeboten. Zulässigkeit und Umfang. Ermessensspielraum der Vergabebehörde. 1999 **64** 341
- Termin als Vergabekriterium. Dem Termin kann sowohl die Bedeutung eines Zuschlagskriteriums als auch die Bedeutung eines Ausschlusskriteriums zukommen 2002 **77** 318
- Unzulässige "Gleichbewertung" aller Anbietenden 2000 **75** 330
- Unzulässigkeit der künstlichen Aufteilung von Aufträgen 1999 **60** 302
- Unzulässigkeit von "Strafabzügen" für Offertmängel; Kundendienst bzw. rasche Verfügbarkeit des Anbieters als Zuschlagskriterium 1998 **90** 397
- Varianten 2001 **71** 336
- Varianten; eine Vergütungsart, welche von den Bedingungen der Ausschreibung abweicht, stellt nicht eine Variante, sondern ein ausschreibungswidriges Angebot dar 2003 **64** 278
- Verbot der Diskriminierung der Anbietenden durch technische Spezifikationen und Produktvorgaben in den Ausschreibungsunterlagen; genau definierte Vorgaben bezüglich Hersteller und Modell sind mit einem offenen Verfahren grundsätzlich unvereinbar 1998 **91** 402
- Verfahrensbeteiligung; Allgemeine Grundsätze in Bezug auf die Verfahrensbeteiligung des Zuschlagsempfängers; Verfahrensbeteiligung von Arbeitsgemeinschaften 2002 **74** 296
- Vergabefremde Eignungs- und Zuschlagskriterien sind grundsätzlich unzulässig; Ausnahmen 1999 **59** 294
- Vergabefremde Kriterien; da sich vergabefremde Kriterien ihrer Natur nach den die Wirtschaftlichkeit eines Angebots betreffenden Vergabekriterien nicht zuordnen lassen, ist es unter Berücksichtigung des Transparenzgebots zwingend erforderlich, dass die vergabefremden Aspekte in der Ausschreibung ausdrücklich erwähnt werden 2001 **74** 342
- Vergütungsart; eine Vergütungsart, welche von den Bedingungen der Ausschreibung abweicht, stellt nicht eine Variante, sondern ein ausschreibungswidriges Angebot dar; die Vergabestelle muss die Zulässigkeit abweichender Vergütungsarten in den Ausschreibungsunterlagen ausdrücklich vorsehen 2003 **64** 278
- Vorbehalte mit Kostenauswirkungen 2003 **61** 258

- Wahl der richtigen Verfahrensart; Ausnahmecharakter einer freihändigen Vergabe gestützt auf § 8 Abs. 3 lit. b-h SubmD 2001 **69** 311
- Wahl der richtigen Verfahrensart; Grundsatz der öffentlichen Ausschreibung von im offenen oder selektiven Verfahren zu vergebenden Aufträgen; keine Aufhebung der Submission, wenn nur die Aufhebung des Zuschlags beantragt wird 1997 **91** 343
- Wechsel der Bewertungsmethode im Anschluss an einen Rückweisungsentscheid des Verwaltungsgerichts 2000 **73** 322
- Wiederherstellung der Offerteingabefrist; grundsätzliche Unzulässigkeit der Wiederherstellung; ausgenommen sind diejenigen Fälle, in denen die Gründe für die Verspätung einer Eingabe ausschliesslich bei der Vergabestelle liegen 2001 **76** 353
- Wiederherstellung der Offerteingabefrist; trotz grundsätzlicher Unzulässigkeit der Wiederherstellung einer verpassten Eingabefrist bleibt die Berücksichtigung einer verspätet eingereichten Offerte gestützt auf das Verbot des überspitzten Formalismus denkbar 2001 **76** 353
- Wiederholung des Verfahrens; Voraussetzungen 2003 **59** 246
- Zertifizierung: Der Verzicht der Vergabestelle, in der Ausschreibung nach einer Qualitätzertifizierung zu fragen bzw. eine vorhandene Zertifizierung im Sinne einer Betterbewertung zu berücksichtigen, lässt sich nicht beanstanden. Aus einer Zertifizierung lässt sich nicht zwangsläufig ein unmittelbarer Qualitätsvorsprung gegenüber nichtzertifizierten Unternehmen ableiten 2002 **73** 295
- Zertifizierung; Es liegt im Ermessen der Vergabestelle, auf welche Weise sie die Qualität eines Angebots berücksichtigen und beurteilen will und welches Gewicht sie hierbei Zertifikaten beimessen will. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vergabestelle einer "offiziell" anerkannten QS-Zertifizierung einen höheren Stellenwert beimisst als einem firmeneigenen Qualitätsmanagementsystem 2002 **76** 316
- Zulässigkeit von Teilangeboten 2000 **69** 295
- Zuschlag; es besteht keine Verpflichtung, ein angehobenes Vergabeverfahren mit einem Zuschlag zu beenden (§ 22 Abs. 1 SubmD); das Verwaltungsgericht muss es in solchen Fällen bei der Feststellung bewenden lassen, dass das Submissionsverfahren ohne genügenden Grund und damit zu Unrecht abgebrochen worden ist 2003 **59** 246
- Zuschlagskriterien; Auswahl und Gewichtung; Zulässigkeit der Berücksichtigung von sogenannten "weichen" Zuschlagskriterien 2002 **74** 296
- Zuschlagskriterien; "Erfahrung/Kenntnis örtl. Abwassersystem" als Zuschlagskriterium; Zuordnung. Die bei einem Anbieter vorhandenen Kenntnisse über das örtliche Abwassersystem stellen für die Vergabe der Erstellung des generellen Entwässerungsplans kein zulässiges Zuschlagskriterium dar, da der konkrete Auftrag keine solchen spezifischen Vorkenntnisse erfordert 2002 **79** 325
- Zustellung einer anfechtbaren Verfügung auf Verlangen des Anbieters 2000 **70** 307

### **Submissionsabsprache**

- s. Submissionen

**Submissionskartell**

- s. Submissionen

**Subrogation**

- Das Klagerecht des in den Verwandtenunterstützungsanspruch subrogierenden Gemeinwesens ist auf Ersatzansprüche für ein Jahr vor Klageerhebung begrenzt 1997 **2** 23
- Subrogation des Unterstützungsleistungen gewährenden Gemeinwesens in die Ansprüche des Unterhaltsberechtigten gegenüber dem Unterhaltspflichtigen 1997 **16** 63

**Substantiierungslast**

- Das materielle Bundesrecht bestimmt, wie weit ein Sachverhalt zu substantiieren ist 1997 **19** 70

**Substitution**

- der Mandatsführung an einen Dritten durch den Willensvollstrecker 2001 **2** 30

**Subvention**

- unzulässige nachträgliche Kürzung einer von der Gemeinde in Verfügungsform zugesicherten Subvention. 1999 **109** 509

**summarisches Verfahren**

- für Verfahren um behördliche Schiedsrichternennung nach KSG 1998 **33** 105

**Systemofferte**

- s. Submissionen

**T****Tarif**

- s. Einkommenssteuertarif

**Taxiwesen**

- Anforderung an die Vergabe von Standplätzen 2003 **116** 468
- Zulässigkeit von Auflagen bei der Erteilung einer Betriebsbewilligung für gewerbsmässige Taxifahrten. 2000 **126** 535

**Technische Bereinigung**

- s. Submissionen

**Technische Spezifikation**

- s. Submissionen

**Teilentscheid**

- Der Entscheid über die Höhe der Parteikosten in einem Verwaltungs- oder verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren kann nicht Gegenstand eines Teilurteils sein 2001 **77** 363



**Teilliquidation**

- Teilliquidation (eines selbstständigen Betriebsteils) ist steuerlich gleich zu behandeln wie eine (Gesamt-)Liquidation 2001 **45** 191

**Teilrechtskraft**

- Grenzen der Anwendbarkeit 1999 **23** 95
- im Strafprozess 2002 **33** 97

**Telefonapparate, drahtlose. Benutzung in Bezirksgefängnissen**

- s. Bezirksgefängnisse

**Telefonüberwachung**

- Zulässigkeit; Beschwerde nach Mitteilung ihrer Durchführung; Vernichtung der Aufzeichnung von Gesprächen mit zeugnisverweigerungsberechtigten und beruflicher Geheimhaltungspflicht unterstehenden Personen 1997 **42** 128

**Terrassenhaus**

- Begriff (§ 12 Abs. 3 Satz 2 ABauV) 1997 **89** 327
- Verhältnis zwischen Terrassen- und Wohnfläche; Anwendung auf eine den Wohngebäuden vorgelagerte Garagenbaute 1997 **89** 327

**Testaterteilung**

- s. Zuständigkeit

**Tierhaltung**

- Begriff der Robusthaltung von Tieren 2003 **52** 193
- s. Abstandsvorschriften
- s. Zonenkonformität

**Tierschutz**

- Anpassung der Rindviehhaltung an die Anforderungen des Tierschutzrechts; Anwendung des während der Hängigkeit des Verfahrens teilrevidierten Rechtes 1997 **141** 549
- Anpassung der Spaltenböden im Mastschweinestall; bei Mastschweinen von mehr als 50 kg Gewicht gilt eine Spaltenweite von maximal 18 mm als "angepasst" im Sinne von Art. 13 Abs. 2 TSchV. 2001 **128** 597
- Bedeutung einer tierschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung für die Direktzählungen. 2000 **107** 459
- Dem Anspruch der Tiere auf regelmässige Bewegung muss nicht zwingend mittels Weiden entsprochen werden; der Auslauf kann auch in einem Laufhof gewährt werden. 1999 **119** 577
- Ganzjahresbetrachtung, keine pro rata temporis-Betrachtung der Auslaufgewährung bei Wechsel von der Anbindehaltung zum Laufstall während des Beitragsjahres. 2002 **117** 463
- Gewährung eines minimalen Auslaufes, wenn die notwendige Bewegungsfreiheit im Stall eingeschränkt ist 1997 **141** 549

- Nicht jede Tierschutzverletzung hat eine vollständige Streichung der Direktzahlungen zur Folge. Die im Sanktionsschema vorgesehenen Sanktionen werden grundsätzlich als unterste Limite betrachtet; bei entsprechend gravierenden Tierschutzverletzungen ist eine vollständige Streichung vorzunehmen. 2001 **97** 425
- Nichtbewilligung einer befristeten Ausnahme von der Pflicht, Auslauf zu gewährleisten, wenn jahrelang keinerlei Anstrengungen unternommen wurden, nach Auslaufmöglichkeiten zu suchen 1997 **141** 549
- Nichtbewilligung einer Fristverlängerung für die Anpassung der Standplatzbreiten für das Milchvieh 1997 **141** 549
- Rein subjektive Gründe wie etwa finanzielle Engpässe oder Alter und Gebrechen der Tierhalterin oder des Tierhalters vermögen die Erteilung einer Ausnahmebewilligung nach Art. 76 Abs. 1ter TSchV grundsätzlich nicht zu rechtfertigen. 1999 **119** 577
- Voraussetzungen, unter welchen die kantonale Behörde eine Ausnahme von der Pflicht zur Gewährung von Auslauf für Rindvieh bewilligen kann. 1999 **119** 577
- s. Direktzahlungen

**Tod des Angeklagten**

- s. Einziehung von Vermögenswerten

**Toleranz**

- s. Direktzahlungen

**Traktandenliste**

- s. Gemeindeversammlung

**Transportkosten**

- s. Schulrecht

**Trennungsvereinbarungen**

- Verbindlichkeit 2003 **2** 24

**Treu und Glauben**

- s. Baubewilligungsverfahren
- s. Subvention

**Treuepflicht**

- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen durch einen Anwalt 2001 **19** 66

**U****Überführung**

- einer Liegenschaft vom Geschäfts- ins Privatvermögen bei Umwandlung einer Einzelfirma in eine Aktiengesellschaft 1997 **109** 401
- einer Liegenschaft vom Geschäfts- ins Privatvermögen: Verständigung hinsichtlich des Verkehrswerts? 2003 **40** 131
- Keine rückwirkende Überführung ins Geschäftsvermögen 2001 **47** 198, 2002 **52** 185
- Überführung vom Geschäfts- ins Privatvermögen: Grundsätze 1998 **57** 213

- Verbindlichkeit einer ausdrücklichen Erklärung des Steuerpflichtigen betreffend Überführung ins Privatvermögen 1998 **57** 213
- vom Geschäfts- ins Privatvermögen bei Geschäftsaufgabe ohne Veräußerung 1999 **37** 163
- vom Geschäfts- ins Privatvermögen ohne Erklärung des Steuerpflichtigen, aufgrund eines für die Steuerbehörden erkennbaren, eindeutigen Tatbestands 2000 **37** 139

### **Übergangsrecht**

- Anwendbarkeit des im Zeitpunkt des Entscheides anwendbaren Rechts 1997 **90** 333
- s. Anwaltsrecht
- s. Personalrecht
- s. Waffenrecht

### **Übernahme von Erschliessungsanlagen**

- Anwendbares Recht. 2003 **99** 375
- Bestehen einer Übernahmepflicht. 2003 **99** 375
- Die Übernahmepflicht beschränkt sich auf Erschliessungsanlagen, für die auch eine kommunale Erschliessungspflicht zu bejahen wäre. 2003 **99** 375
- Zeitpunkt des Eintritts der Übernahmepflicht. 2003 **99** 375
- Zuständigkeit der Schätzungskommission für die Beurteilung von Übernahmebegehren. 2003 **98** 374

### **Überprüfung von Erlassen**

- s. Normenkontrolle, prinzipiale

### **Überprüfungsbefugnis**

- s. Genehmigungskompetenz nach § 27 BauG
- s. Schulrecht

### **Übertrittsverfahren**

- Fehlen einer einheitlichen Regelung für das Verfahren hinsichtlich des Übertritts von der Sekundar- in die Bezirksschule. 2002 **156** 681

### **Überwachung des Briefverkehrs**

- des Untersuchungsgefangenen 1998 **30** 96

### **Überweisungsantrag**

- s. Referendum

### **Überweisungsverfügung der Staatsanwaltschaft**

- s. Anklageschrift
- s. Gerichtsstandbestimmung

### **Umbauten**

- s. Parkplatzerstellungspflicht

### **Umgestaltung**

- s. Parkplatzerstellungspflicht

**Umlaufvermögen**

- s. Geschäftsvermögen

**Unabhängigkeit**

- s. Anwaltskommission

**Unbeachtlichkeit**

- des Ablehnungsantrags 1997 **31** 97

**unentgeltliche Rechtspflege**

- Beschwerdelegitimation bei Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters 2003 **108** 418
- Das Kriterium der Nichtaussichtslosigkeit ist im nichtstreitigen Sicherungsentzugsverfahren erfüllt, wenn im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege noch offen ist, ob das Verfahren auch wirklich zu einem Entzug führen wird 2002 **41** 143
- Die Verpflichtung der unentgeltlich verbeiständeten Beschwerdeführer zur Zahlung der das festgesetzte Honorar übersteigenden Aufwendungen des unentgeltlichen Rechtsvertreters ist rechtswidrig 2003 **108** 418
- Einreichung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege während laufender Nachfrist gemäss § 103 Abs. 1 ZPO; Folgen bei Abweisung des Gesuchs 2001 **11** 52
- Geltung der Untersuchungsmaxime 2001 **16** 62
- im - kostenlosen - Verfahren vor der Vormundschaftsbehörde ist die unentgeltliche Rechtsvertretung durch einen Anwalt in aller Regel nicht erforderlich. 2002 **34** 99
- Nachträglicher Vertreterwechsel ist nur ausnahmsweise zu bewilligen 2003 **80** 315
- Privatstrafverfahren: Rechtsmittel: der Entscheid betreffend die unentgeltliche Rechtspflege im Privatstrafverfahren ist zusammen mit dem Hauptentscheid mit Berufung anzufechten. 2003 **22** 75
- Verletzung der Interessenwahrungspflicht gegenüber dem Auftraggeber gemäss § 14 Abs. 2 AnwG: Verbot des unentgeltlichen Rechtsvertreters, sich von der vertretenen Partei eine neben der oder zusätzlich zur staatlichen Entschädigung geschuldete Entschädigung auszahlen zu lassen. 2000 **17** 64
- Zuschlag von 25 % auf dem betriebsrechtlichen Grundbetrag bei der Festsetzung des zivilprozessualen Zwangsbedarfs 2002 **15** 65
- Zuwarten mit dem Entscheid 1999 **15** 64
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Gutachten
- s. Rechtspflege unentgeltliche
- s. unentgeltliche Rechtsverbeiständung

**unentgeltliche Rechtsverbeiständung**

- Die Zusprechung einer Parteientschädigung zu Lasten des Prozessgegners ist kein Grund zur Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung 1997 **22** 76, 1998 **104** 437

- Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Verfahren über den Entzug des Führerausweises. 1998 **104** 437

**Unfug**

- s. Polizeiwesen

**Unklarheitsregel**

- s. Gemeinderecht

**unmittelbare Einreise**

- 1997 **45** 138

**Unpfändbarkeit der Leibrente**

- Betrifft die Ansprüche des Leibrentengläubigers 1997 **13** 55

**unselbständige Erwerbstätigkeit**

- 2001 **35** 110

**Unterangebot**

- s. Submissionen

**Untergeschoss**

- Begriff (§ 15 Abs. 1 ABauV) 1997 **89** 327
- Die Anforderungen von § 15 Abs. 1 ABauV bezüglich Überschreitung des gewachsenen Terrains und Abgrabungen gelten kumulativ 1997 **89** 327

**Unterhalt eines Ehegatten**

- Verbindlichkeit von Trennungsvereinbarungen 2003 **2** 24

**Unterhalt eines mündigen Kindes**

- Abtretbarkeit des Unterhaltsanspruchs 2002 **21** 72
- Verfahrenscharakter und Zuständigkeit 2002 **21** 72

**Unterhalt von Meliorationswerken**

- Die Frage der Kostentragungspflicht der Gemeinde für den Unterhalt stellt sich nur für die gemeinschaftlichen Bodenverbesserungsanlagen, welche die Gemeinde zu Eigentum und Unterhalt übernommen hat. 2002 **120** 489
- Überprüfung der Rechtmässigkeit der Abgabenerhebung 1997 **115** 427

**Unterhaltsbeiträge**

- der Verzugszins bei Unterhaltsbeiträgen berechnet sich ohne andere Verabredung nach Art. 105 Abs. 1 OR. 2003 **7** 38

**Unterhaltskosten**

- s. Liegenschaftsunterhaltskosten

**Unterhaltspflicht**

- s. Subrogation
- s. Vernachlässigung von Unterhaltspflichten

**Unterhaltsvertrag als Rechtsöffnungstitel**

- 2002 **7** 49

**Unterlassung**

- 1997 **35** 109

**Unterschutzstellung, vorsorgliche**

- Damit eine Landschaft mit vorsorglichen Schutzmassnahmen belegt werden kann, muss sie im kantonalen Richtplan als Objekt von kantonalen Bedeutung ausgewiesen sein. 2000 **130** 555
- Voraussetzungen für die vorsorgliche Unterschutzstellung einer Bachaue. 2000 **130** 555

**Unterstützungsabzug**

- strenge Anforderungen an den Nachweis von Unterstützungsleistungen an im Ausland lebende Personen. 2000 **103** 436

**Unterstützungspflicht**

- s. Subrogation

**Untersuchungsgrundsatz**

- Anforderungen an die Untersuchungspflicht (§ 20 Abs. 1 VRPG) bei der Anwendung von Art. 15 USG 1999 **56** 270
- bei der Anordnung der Erbschaftsverwaltung 2000 **2** 26
- Bei Gesuchen um Vorschussleistung nach Art. 15 OHG 1999 **30** 134
- Die Behörde braucht nur nach Tatsachen zu forschen, für die sich aus den Akten oder den Vorbringen der Beteiligten Anhaltspunkte ergeben 1997 **99** 375
- Die Untersuchungsmaxime wird relativiert durch die Mitwirkungspflicht der Parteien, wenn eine Partei das Verfahren durch eigenes Begehren eingeleitet hat oder darin eigene Rechte geltend macht 2002 **108** 430
- Die verfügende Behörde trägt auch dann, wenn sie auf Anweisung einer andern Amtsstelle handelt, die Verantwortung für die einwandfreie Abklärung des Sachverhalts 1997 **98** 371
- Erforderliche Abklärungen im Hinblick auf die Bemessung materieller Hilfe 1997 **51** 169
- Es stellt eine Verletzung der Untersuchungspflicht (§ 20 Abs. 1 VRPG) dar, wenn strittige behördliche Angaben zum rechtserheblichen Sachverhalt ohne entsprechende Verifizierung übernommen werden 2002 **91** 397
- Gilt nach gescheiterten Vergleichsverhandlungen vollumfänglich 2001 **83** 387
- Pflicht zur Abnahme beantragter Beweismittel; Grenzen 2002 **104** 420
- Wer einen aussergewöhnlichen, nicht ohne weiteres glaubhaften Sachverhalt behauptet, um daraus Vorteile abzuleiten, ist zu detaillierter Sachdarstellung und eigener Beibringung der zumutbaren Unterlagen gehalten 1997 **51** 169
- s. Fürsorgerische Freiheitsentziehung
- s. Mitwirkungspflicht
- s. Noven
- s. Revision (im Steuerrecht)
- s. Säumnis

**Untersuchungsmaxime**

- im Verfahren betreffend Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege 2001 **16** 62

- s. Personalrecht

**Untersuchungsverfahren**

- Kein Recht des Anwalts des Zivilklägers auf Terminabsprache für Untersuchungshandlungen mit dem Untersuchungsbeamten 2000 **24** 80

**Unzustellbarkeit**

- s. Zustellungsfiktion

**Urheberrecht**

- Technische Zeichnung, die kein urheberrechtlich geschütztes Werk darstellt 1997 **6** 40

**Urkunde**

- Beweiskraft ausländischer Urkunden bei Kinderzulagen 2001 **33** 107
- Form der vorgelegten Urkunde 1998 **22** 68
- Urkundenqualität eines Service-Hefts in Bezug auf den Kilometerstand verneint 2000 **19** 69

**V****Veranlagungsverfahren**

- Handlungen des Gemeindesteueramts sind der Gemeindesteuerkommission zuzurechnen 2000 **42** 159
- Keine Nichtigkeit, wenn nach dem äusseren Anschein eine Veranlagungsverfügung der zuständigen Steuerkommission vorliegt, selbst wenn das Gemeindesteueramt eigenmächtig handelte 2001 **81** 378
- Mitwirkung von Beamten des KStA 2002 **54** 186
- Steuerpflichtiger mit ausserkantonalem Wohnsitz und steuerbaren Werten in mehreren aargauischen Gemeinden 1999 **46** 195
- s. Begründungspflicht bei Verfügungen/Entscheiden
- s. rechtliches Gehör
- s. Zustellung

**Veranlagungsverjährung**

- s. Erbschaftssteuer
- s. Verjährung

**Verantwortlichkeit**

- des Nachbarn für Schwemmschäden 1999 **4** 32

**Verbandsbeschwerde**

- s. Beschwerdelegitimation

**verbesserlicher Mangel**

- Nichtdurchführung des Vermittlungsverfahrens ist heilbarer Mangel 1997 **23** 77

**Verbot**

- Privatrechtliches Verbot unzulässig bei einer dem Gemeingebrauch zugeführten öffentlichen Strasse in privatem Eigentum 1997 **8** 45
- s. Gemeinderecht

**Verein**

- Gewinnermittlung 2002 **116** 457

**Vereinigungsfreiheit**

- s. Polizeiwesen

**Verfahren**

- s. Anstaltseinweisung
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Rechtsschutzinteresse
- s. Vormundschaftsbehörde
- s. Wiedererwägung

**Verfahrensabbruch**

- s. Submissionen

**Verfahrensbeteiligung**

- s. Beschwerdelegitimation
- s. Sondernutzungsplanung

**Verfahrenskosten**

- bei Beschwerdeverfahren betreffend Prämienverbilligung 2002 **35** 111
- bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens 2001 **13** 56
- Dem Entschädigungsbegehren aus behaupteter Enteignung nachbarrechtlicher Abwehransprüche kommt gegenüber den übrigen formellen Enteignungen selbstständige Bedeutung zu; bei der Verteilung der Verfahrenskosten ist diesem Umstand Rechnung zu tragen. 2000 **112** 473
- Die Kostenverteilungsregel nach § 29 Abs. 2 GebVG ist auf die Schätzung jedes einzelnen Gebäudes anzuwenden, nicht auf das Total der vom Beschwerdeführer angefochtenen Schätzungen. 1999 **105** 495
- Höhe der Staatsgebühr in verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren (und in Rekursverfahren) mit Streitwert 1998 **103** 434
- Verteilung der erstinstanzlichen Gerichts- und Parteikosten bei Abweisung der Entmündigungsklage 2003 **16** 63
- s. Gutachten
- s. Kostenauflage
- s. Kostenverlegung

**Verfahrensökonomie**

- s. Verfügung

**Verfahrensrecht**

- s. Gebäudewasserversicherung



**Verfalltag**

- die Verabredung eines Verfalltags gemäss Art. 102 Abs. 2 OR bedeutet nicht, dass das dispositive Recht von Art. 105 Abs. 1 OR keine Anwendung findet. 2003 7 38

**verfassungskonforme Auslegung von Verwaltungsgesetzen**

- s. Dienstverhältnis

**Verfügung**

- Abgrenzung zwischen organisatorischer Massnahme und anfechtbarer Verwaltungsverfügung 2000 **138** 596
- Anforderungen an die Verfügungsform nicht erfüllt 1999 **66** 354
- Definition 1998 **51** 200
- Der Verwaltungsrat der AGVA kann im anstaltsinternen Rechtsmittelverfahren nach § 14 Abs. 3 GebVG keine rechtskraft- und vollstreckungsfähigen Verfügungen in vermögensrechtlichen Streitigkeiten erlassen 2002 **96** 410
- Die gegenüber einem Anwalt angeordneten Massnahmen zur Eingangskontrolle in die Strafanstalt stellen verfügbare Anweisungen dar, welche eines entsprechenden Rechtsschutzes bedürfen. 2001 **131** 611
- Eine direkte Anfechtungsmöglichkeit der angeordneten Eingangskontrollen in die Strafanstalt besteht mangels Intensität des Rechtsschutzinteresses nicht; es muss vorerst um den Erlass einer Verfügung bei der hierfür kompetenten Stelle ersucht werden; Zulässigkeit einer Feststellungsverfügung im vorliegenden Fall. 2001 **131** 611
- Provisorische Verfügung 1998 **51** 200
- "Provisorische" Verfügung. 2003 **97** 373
- s. Eröffnung von Verfügungen
- s. Gemeinderecht
- s. Personalrecht
- s. Rechtsbeständigkeit (materielle Rechtskraft von Verfügungen)
- s. Zwischenentscheid

**Verfügung nichtige**

- s. Rechtsöffnung definitive

**Verfügung: Voraussetzungen des Widerrufs**

- s. Subvention

**Vergabekriterien**

- s. Submissionen

**Vergleich**

- s. Antrag, übereinstimmender
- s. Überführung

**Verhältnismässigkeit**

- Abwägung zwischen dem wirtschaftlichen Interesse an einem teilweisen Aufschub der gewässerschützerischen Sanierung eines landwirtschaftlichen Betriebes und dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung des Gewässerschutzes. 2002 **149** 655
- Die Anordnung, Lebensmittel mit abgelaufenem Mindesthaltbarkeitsdatum mit einem entsprechendem Hinweis zu versehen und auf einer separaten Auslage anzubieten, ist verhältnismässig 2001 **38** 147
- einer fremdenpolizeilichen Verwarnung. 2002 **129** 519
- s. Aufsicht über Notare
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Gesundheitswesen
- s. Hundehaltung
- s. Niederlassungsfreiheit
- s. Personalrecht
- s. Waffenrecht
- s. Wiederherstellung
- s. Zwangsmassnahmen

**Verhandlungsmaxime**

- Aufgabe des kantonalen Prozessrechts 1997 **19** 70

**Verjährung**

- Amtshandlungen zur Geltendmachung der Steuerforderung unterbrechen die Veranlagungsverjährung 1998 **64** 247
- der Nachzahlung 2002 **18** 70
- der Nachzahlungsforderung 1998 **21** 65
- Disziplinarstrafen gegen Notare verjähren nicht 2002 **88** 373
- Feststellungsverfügung zwecks Unterbrechung der Verjährung 2001 **82** 384
- s. Enteignung, materielle

**Verkehrssicherheit**

- s. Erschliessung
- s. Strassenverkehrsrecht

**Verkehrswert**

- s. Enteignung, formelle

**Verlängerung des Provisoriums**

- s. Promotion

**Verletzung der Informationspflicht der Behörden gegenüber dem Opfer**

- keine ausdrückliche Sanktion 2001 **30** 95

**Verletzung der Mitwirkungspflicht**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Verluste**

- Verluste aus Bürgschaften und Solidarschulden, die der selbstständigerwerbende Steuerpflichtige zugunsten einer AG einging, an der er eine Minderheitsbeteiligung ohne Nutzen für seine eigene Geschäftstätigkeit hält, sind nicht geschäftsmässig begründet 2001 **48** 203
- s. Geschäfts-/Privatvermögen

**Verlustverrechnung**

- s. Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit
- s. Jahressteuer

**Vermarktungsrevision**

- 1999 **3** 27

**Vermessung amtliche**

- s. Güterregulierung
- s. Submissionen

**Vermittlungsfähigkeit**

- bei Absolvierung eines Praktikums 2000 **28** 87
- Zuständigkeit für Verneinung 2000 **28** 87

**Vermittlungsverfahren**

- Auslandsaufenthalt des beklagten Ehegatten 1997 **23** 77

**Vermittlungsverhandlung**

- Anforderungen an das Gesuch um Durchführung 1998 **22** 68

**Vermögenssteuer**

- Anspruch auf Rückerstattung der Verrechnungssteuer 2002 **53** 186
- Bemessung des Vermögens bei Erbschaft während der Steuerperiode 2003 **90** 346
- Bewertung von Wertpapieren ohne Kurswert 2002 **53** 186, 1997 **111** 410

**Vermutung**

- s. Beweislast
- s. Zustellung

**Vernachlässigung von Unterhaltspflichten**

- Annahme der Verfügung über die erforderlichen Mittel bei Einberechnung der Unterhaltsbeiträge ins Existenzminimum bei einer gegen den Unterhaltsschuldner laufenden Pfändung 2001 **21** 69
- der Angeklagte muss sich mit betreibungsrechtlichen Mitteln gegen die Pfändung wehren, wenn er danach seinen Unterhaltspflichten nicht mehr nachkommen kann 2001 **21** 69

**Verpfändung**

- eines Streitgegenstandes an den Anwalt 2003 **20** 71

**Versammlungsfreiheit**

- s. Polizeiwesen

**Verspätete Gewährung des rechtlichen Gehörs**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Versteigerung**

- Zuschlag eines Grundstücks im Zwangsvollstreckungsverfahren mit Doppelauf-ruf. 2002 **147** 643

**Verstoss gegen die öffentliche Ordnung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Verteidigung amtliche**

- Voraussetzung nach § 58 Abs. 1 lit. a StPO 2000 **23** 78
- s. Verteidigung notwendige
- s. Widerruf des bedingten Strafvollzugs

**Verteidigung fakultative**

- Das Verschulden eines Verteidigers wird einem Angeklagten nur bei Vorliegen einer notwendigen Verteidigung nicht zugerechnet. Im Falle einer fakultativen Verteidigung ist weiterhin am Wortlaut von § 53 StPO festzuhalten, und die Partei muss sich das Verschulden ihres Vertreters bzw. Verteidigers entgegenhalten lassen. 1999 **25** 97

**Verteidigung notwendige**

- Grobe Fehler der notwendigen Verteidigung, wie das Versäumen der Berufungs-frist, dürfen dem Angeklagten nicht angerechnet werden 1997 **38** 116

**Vertrag, öffentlichrechtlicher**

- s. Personalrecht

**Vertrag, verwaltungsrechtlicher**

- s. Enteignung, materielle

**Vertrauensprinzip**

- s. Gemeinderecht

**Vertrauensschutz**

- Äusserungen einzelner Mitglieder einer Behörde binden die Behörde nicht und begründen keinen Vertrauensschutz 1998 **49** 171
- Anwendung einer verschärften Kostenpraxis erst ab der Veröffentlichung einer Praxisänderung 1997 **102** 378
- Grundsätzlich darf sich der Rechtsuchende auf eine - mit dem Zustimmungsmangel behaftete - Baubewilligung verlassen, wenn er als gutgläubig zu gelten hat; Überwiegen der öffentlichen Interessen an einer Baueinstellung 1998 **80** 333
- Kein Vertrauensschutz aufgrund einer Akontozahlung. 2000 **108** 462
- setzt konkrete Vertrauensgrundlage voraus 1998 **46** 156
- s. Direktzahlungen
- s. Spesen
- s. Widerruf

**Vertretung**

- des Gerichtspräsidenten durch einen Bezirksrichter 2003 **25** 79
- des Gerichtspräsidenten und von Bezirksrichtern in einem laufenden Verfahren nur aus zwingenden Gründen 2003 **26** 81
- Verzichtet die Behörde auf die Einforderung der Vollmacht, muss sie das behauptete Vertretungsverhältnis als bestehend behandeln 1997 **68** 226
- Zustellungen haben an den Vertreter, nicht an die vertretene Partei zu erfolgen. Ein Verstoß gegen diesen Grundsatz bewirkt aber keine Nichtigkeit der Verfügung 1997 **68** 226
- s. Prozessführungsbefugnis

**Vertretung anwaltliche**

- die Vertretung durch Anwälte ist stets zulässig, es besteht deshalb kein Raum für die Prüfung der Frage, ob unter den gegebenen Umständen für den Beizug eines Anwalts Anlass bestand oder nicht 1998 **14** 54
- s. Opferhilfe
- s. Parteikostenersatz

**Vertretungsbeistandschaft**

- ist eine zur Vertretung des Massnahmebedürftigen bestimmte vormundschaftliche Massnahme mit dabei voll intakt bleibender Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen (Art. 417 Abs. 1 ZGB) und infolgedessen bei dessen Ablehnung der Massnahme oder Missachtung der Anordnungen des Beistandes wirkungslos 1998 **3** 26

**Verursachungsprinzip**

- Abweichen davon im Bussenumwandlungsverfahren bei wirtschaftlich misslichen Verhältnissen, welche bei Nichtbezahlung der Busse den Ausschluss der Umwandlung gerechtfertigt hätten 2003 **21** 73

**Verwahrlosung**

- Arbeiterziehungsanstalt als geeignete Anstalt 2001 **54** 221
- Bei einer drohenden Verwahrlosung muss nicht bis zum Eintritt eines nicht mehr verbesserbaren Zustands gewartet werden 2001 **54** 221
- Berücksichtigung des jugendlichen Alters 2001 **54** 221
- Stark einschränkende Auslegung des Begriffs der schweren Verwahrlosung 2001 **54** 221
- Verhältnis zu anderen Einweisungstatbeständen 2001 **54** 221
- Voraussetzungen für die Mitberücksichtigung der seelischen, sittlichen oder affektiven Verwahrlosung 2001 **54** 221

**Verwaltungsbeiratschaft**

- ist eine reine Vermögensschutzmassnahme, bei der das Vermögen des Massnahmebedürftigen vormundschaftlicher Verwaltung unterstellt und dessen Handlungsfähigkeit im übrigen voll intakt (Art. 417 Abs. 1 ZGB) ist 1998 **3** 26

**Verwaltungsbeistandschaft**

- ist eine reine Vermögensschutzmassnahme mit dabei intakt bleibender Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen (Art. 417 Abs. 1 ZGB) und deshalb bei dessen Ablehnung der Massnahme oder Missachtung der Anordnungen des Beistandes wirkungslos 1998 **3** 26

**Verwaltungsgerichtliche Klage**

- die Rückforderungsklage nach Art. 86 Abs. 1 SchKG für Gebühren nach dem SpBG oder GGG ist eine vermögensrechtliche Streitigkeit öffentlichrechtlicher Natur, welche im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht durchzusetzen ist 2002 **95** 408
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitsachen aus Arbeits- und Dienstverhältnissen in der evangelisch-reformierten Landeskirche 2002 **89** 385
- Rückerstattung von Ausbildungskosten an das Gemeinwesen 1997 **49** 160
- Transportkostenersatz bei auswärtigem Schulbesuch; Bemessung des massgebenden Schulweges 1997 **50** 166
- Zur Beurteilung von Schadensersatzansprüchen gegen die AGVA gestützt auf das GebVG ist das Verwaltungsgericht im Klageverfahren zuständig 2002 **96** 410

**Verwaltungsrechtspflege**

- s. Beschwerdelegitimation
- s. Kostenauflage
- s. Legitimation
- s. Massnahmeempfindlichkeit
- s. Mitwirkungspflicht
- s. Untersuchungsgrundsatz
- s. Wiedererwägung
- s. Zuständigkeit

**Verwandtenunterstützung**

- s. Subrogation

**Verwarnung**

- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Sozialhilfe
- s. Verhältnismässigkeit

**Verwendung beschlagnahmter Vermögenswerte**

- s. Beschlagnahme

**Verwirkung**

- des Ablehnungsrechts 1997 **31** 97
- Die Verwirkung zufolge Zeitablaufs ist von Amtes wegen zu beachten 1997 **64** 213
- Verwirkung des Rechts, eine Zwischenveranlagung vorzunehmen: Frist zur Einleitung des Zwischenveranlagungsverfahrens; Anforderungen an eine genügende Einleitungshandlung 1997 **64** 213

**Verzicht**

- konkludenter Verzicht eines Ehegatten auf eine persönliche Rente 1998 **1** 19
- s. Gewässernutzung

**Verzug**

- Die Zusendung einer Rechnung unter gleichzeitiger Angabe einer Zahlungsfrist gilt nur dann als Mahnung, wenn der Gläubiger den Schuldner unmissverständlich auffordert, die fällige Leistung ungesäumt zu erbringen 1998 **4** 34

**Verzugszins**

- der Verzugszins bei Unterhaltsbeiträgen berechnet sich ohne andere Verabredung nach Art. 105 Abs. 1 OR. 2003 **7** 38

**Video**

- 1997 **36** 113

**Visumsantrag**

- Die Erteilung einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung an eine nicht aus einem EU/EFTA-Staat stammende Person, die als Haushaltshilfe beschäftigt werden soll, ist aus arbeitsmarktlichen Gründen unzulässig. 2002 **145** 635
- Gegen die Verweigerung eines sog. Touristenvisums kann kein kantonales Rechtsmittel eingelegt werden. 2002 **145** 635

**Vollmacht**

- s. Prozessführungsbefugnis

**Vollstreckbarerklärung**

- eines nach dem LugÜ zu vollstreckenden Urteils auf Geldzahlung in einem Exekuturverfahren ist ausgeschlossen, weil gemäss dem für diese Urteilsvollstreckung massgebenden SchKG die Vollstreckbarerklärung und Zulassung der Zwangsvollstreckung des Urteils ausschliesslich durch Rechtsöffnungsentscheid des Rechtsöffnungsrichters nach eingeleiteter Betreuung zu erfolgen hat. 2003 **11** 46

**Vollstreckung nach VRPG**

- s. Ersatzvornahme

**Vollziehungsverordnung**

- s. gesetzliche Grundlage

**Vollzug, bedingter**

- s. Teilrechtskraft

**Vollzug der Ausschaffung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Vollzugsform**

- s. Widerruf

**Vollzugsverordnung**

- s. Normenkontrolle

**Volumenerhaltungspflicht**

- Anforderungen an die Schutzwürdigkeit eines Gebäudes, welches im Nutzungsplanverfahren unter Volumenschutz gestellt wird 2001 **58** 237

**Volumenerhaltungszone**

- s. Beschränkte Bauzone

**Vorbefassung**

- Befangenheit wegen Vorbefassung 1997 **32** 98
- Kein Ausschlussgrund bei Beurteilung eines Mittäters in einem früheren Zeitpunkt im nachfolgenden Verfahren gegen den anderen Mittäter 2003 **24** 77
- Keine Vorbefassung des Gerichtspräsidenten im ordentlichen Verfahren zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts, wenn dieser bereits zuvor das Summarbegehren um vorsorgliche Vormerkung des Pfandrechts beurteilt hat 2001 **18** 64
- s. Submissionen.

**Vorentscheid**

- Tragweite eines Vorentscheids der Baugesuchszentrale ohne vorgängige öffentliche Auflage 1997 **79** 257

**Vorkaufsrecht**

- s. Grundstückschätzung

**vorläufige Einstellung der Betreibung**

- Kein Rechtsmittel gegen den Entscheid nach geltendem Recht 1997 **10** 51

**vorläufige Einstellung des Strafverfahrens durch das Bezirksgericht**

- Dieser Entscheid ist mit Berufung anzufechten 2002 **30** 93

**vorläufige Festnahme**

- s. Fremdenpolizeirecht

**vorläufige Massnahmen**

- bei dringender Gefahr kann der Richter bei Verfahren nach § 300 und § 302 ZPO vorläufige Massnahmen erlassen 2003 **4** 31

**Vormietrecht**

- s. Beendigung des Mietverhältnisses

**Vormundschaft**

- ist als vormundschaftliche Massnahme bei vorliegendem Entmündigungsgrund im Falle erforderlicher Vertretung des Massnahmebedürftigen zur Besorgung von dessen persönlichen Angelegenheiten oder dessen Einkommensverwaltung unerlässlich 1998 **3** 26

**Vormundschaftsbehörde**

- im - kostenlosen - Verfahren vor der Vormundschaftsbehörde ist die unentgeltliche Rechtsvertretung durch einen Anwalt in aller Regel nicht erforderlich. 2002 **34** 99



**vorsorgliche Beweisaufnahme**

- Kostentragungspflicht 1997 **24** 80

**vorsorgliche Verfügung**

- Anwendungsbereich und Abgrenzung zum Besitzerschutz 2003 **4** 31

**vorsorglicher Rechtsschutz**

- Eine unsubstantiierte Schutzschrift ist unzulässig und zurückzuweisen 1997 **30** 92
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10** 56
- Irreversibilität der vorsorglichen Vollstreckung des streitigen Anspruchs, Fristansetzung zur Anhebung einer Schadenersatzklage 1997 **28** 89

**Vorsorglicher Sicherungszug**

- Der vorsorgliche Führerausweisungszug stellt eine vorläufige Massnahme im Rahmen eines Sicherungszugs dar und kann nicht losgelöst vom eigentlichen Entzugsverfahren verfügt werden. Ihr muss ein Endentscheid folgen 2002 **41** 143
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Zwischenentscheid

**Vorteilsprinzip**

- Kostenbelastung im Baulandumlegungsverfahren nach Massgabe der den beteiligten Grundeigentümern aus dem Umlegungsunternehmen erwachsenden wirtschaftlichen Vorteilen. 2000 **113** 477

**vorzeitige Besitzeinweisung**

- die angemessene Abschlagszahlung im Sinne von § 157 Abs. 2 BauG beschränkt sich auf offensichtliche Entschädigungspositionen, deren Höhe aufgrund einer summarischen Prüfung festzulegen ist. 1999 **91** 443

**W****Waffenbeschlagnahmung**

- s. Waffenrecht

**Waffenerwerbsschein**

- s. Waffenrecht

**Waffenhandelsbewilligung**

- s. Waffenrecht

**Waffenrecht**

- Anlass zur Annahme einer Selbst- oder Drittgefährdung bei der Prüfung des Gesuchs auf Erteilung eines Waffenerwerbsscheins. 2000 **142** 613
- Auch bisherige Waffenhändlerinnen und -händler müssen zur Erlangung einer neurechtlichen Waffenhandelsbewilligung ein entsprechendes Gesuch einreichen sowie eine neuerliche Prüfung ablegen und bestehen. 2000 **144** 621

- Die Übertragung beschlagnahmter Waffen ins Eigentum von nahe stehenden Personen ist abzulehnen. 2002 **159** 699
- Eine neuerliche Prüfungspflicht stellt keine unzulässige Rückwirkung dar; sie ist zudem sachgerecht und steht im Einklang mit den Grundsätzen der Rechtsgleichheit sowie Verhältnismässigkeit. 2000 **144** 621
- Grundsätze für die Waffenbeschlagnahmung und Wiederaushändigung der Waffen; Prüfung einer Selbst- oder Drittgefährdung 2003 **129** 545
- Im Rahmen des für die Erteilung der Waffentragbewilligung unter anderem zu erbringenden Bedürfnisnachweises ist glaubhaft zu machen, dass nur mit einer in der Öffentlichkeit auf dem Körper getragenen, funktionsbereiten Faustfeuerwaffe einer tatsächlich bestehenden, konkreten persönlichen Gefährdung begegnet werden kann. 2000 **143** 617
- Widerruf eines früher erteilten Waffenerwerbsscheins. 2000 **142** 613
- Zuständigkeit, Verfahren und Grundsätze für behördliche Anordnungen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen an die eigentumsberechtigten Person. 2002 **159** 699

**Waffentragbewilligung**

- s. Waffenrecht

**Wahlen**

- Die Öffnungszeiten des Gemeindebriefkastens für die briefliche Stimmabgabe sind strikte zu beachten 1997 **120** 455

**Wald**

- s. Forstrecht

**Waldabstand**

- eines unterirdischen Anbaus, der funktionell einen Bestandteil des Hauptgebäudes darstellt (§ 48 Abs. 1 BauG); bei einem Schwimmbassin unmittelbar gestützt auf Art. 17 Abs. 1 WaG 1999 **50** 214

**Wasserbau**

- Änderung eines bestehenden Wasserlaufs und Rücksichtnahme auf die Interessen der Anstösserinnen und Anstösser 1998 **136** 562
- Die Einräumung eines öffentlich-rechtlichen Rechts zur Wahrung der Interessen der Anstösserinnen und Anstösser von Gewässern kann im Rahmen des wasserbaulichen Bewilligungsverfahrens nur mit öffentlich-rechtlichem Vertrag erfolgen 1998 **136** 562
- Zuständigkeit zum Entscheid über Einsprachen und bereinigte Bauprojekte des Wasserbaus 1998 **136** 562

**Wasserleitung**

- s. Erschliessungsanlagen

**Wasserversorgungsanlagen**

- s. Erschliessungsanlagen

**Wegweiser**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Wegweisung**

- Illegaler Aufenthalt und Schwarzarbeit: Anwendbare ausländerrechtliche Bestimmungen. 2001 **121** 559

**Wegweisungsentscheid**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Weiterbildung**

- Die Kosten für den Besuch einer Abendhandelsschule bei einem gelernten Mechaniker, wenn die kaufmännische Bildung dem Aufstieg im angestammten technischen Beruf dient bzw. vorausgesetzt wird. 2000 **101** 429
- Die Kosten für einen Kurs in Rhythmuspädagogik und Rhythmustherapie stellen bei einem Primar- und Instrumentallehrer keine Weiterbildungskosten dar. 1999 **84** 411
- s. Abzüge vom Roheinkommen

**Weiterziehung**

- Die Betreibungsferien sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG ohne Bedeutung. 2003 **9** 43

**Weitgehend überbautes Gebiet**

- s. Bauzone, vorläufige nach Art. 36 Abs. 3 RPG

**Werbebeschränkung**

- Voraussetzungen, unter denen eine Verletzung des Verbotes aufdringlicher Werbung i.S.v. § 16 Abs. 1 AnWG vorliegt. 2000 **18** 65

**Werkbegriff**

- s. Urheberrecht

**Wertberichtigung**

- vorläufige Wertberichtigung 2000 **39** 148

**Wertschriftenhändler**

- Grundsätze für die Besteuerung; Kriterien für die Gewerbmässigkeit 1999 **81** 395
- Kriterien für die Gewerbmässigkeit und deren Gewichtung. 2000 **106** 447

**Wettbewerb, fairer**

- s. Submissionen

**Wichtiger Grund**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Widerruf**

- Aktualisierung eines Widerrufsvorbehalts in der Bewilligung zur Selbstdispensation durch einen Arzt 2001 **37** 127
- Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsgründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 2002 **152** 665

- Die Rückforderung einer Akontozahlung stellt keinen Widerruf einer Verfügung dar. 2000 **108** 462
- Entzug einer Bewilligung zur Führung einer Privatapotheke durch einen Arzt (Selbstdispensation) 2001 **37** 127
- Entzug einer Gewässernutzungsbewilligung nach GNG für eine Fischerhütte in einem Auengebiet aufgrund eines Widerrufsvorbehalts 2000 **60** 229
- Wichtige öffentliche Interessen, insbesondere bei Erschliessungsabgaben 1998 **51** 200
- Zulässigkeit des Widerrufs einer Abschreibungsverfügung 2003 **107** 413
- s. Entlassung aus der Anstalt
- s. Gewässerschutz
- s. reformatio in peius
- s. Waffenrecht

#### **Widerruf des bedingten Strafvollzugs**

- Bei der Bestimmung der Grenze von 12 Monaten sind Strafantrag und Widerruf zu addieren 1997 **40** 124

#### **Widmung**

- braucht Zustimmung des Eigentümers oder Enteignung 1997 **8** 45

#### **Wiederaufnahme**

- Behandlung eines Wiederaufnahmebegehrens im Einzelnen 2001 **84** 390
- Die Kostenverlegung richtet sich nach den Bestimmungen für das ursprüngliche (nun wieder aufgenommene) Verfahren 1997 **103** 383
- setzt das Gesuch eines Betroffenen voraus 1998 **51** 200
- Subsidiarität des Wiederaufnahmeverfahrens nach § 27 lit. a VRPG: Hätten die behaupteten neuen Tatsachen und Beweismittel schon im ursprünglichen Verfahren vorgebracht werden können, ist auf das Wiederaufnahmebegehren nicht einzutreten 2001 **84** 390
- Verfahren betreffend Wiederaufnahme 1998 **37** 113
- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Wiedererwägung**

- Die Zuständigkeit zur Wiedererwägung einer erstmals von der Rechtsmittelinanz getroffenen Anordnung bestimmt sich nach dem ordentlichen Instanzenzug im betreffenden Sachbereich. Massgebend ist nicht, welche Instanz die Gegenstand des Wiedererwägungsgesuches bildende Frage als erste entschieden hat, sondern massgebend ist, welche Behörde dazu ordentlicherweise als erste zuständig gewesen wäre 1997 **142** 559
- Ist die Wiedererwägung von Verwaltungsgerichtsentscheiden im Kostenpunkt weiterhin zuzulassen? 1997 **102** 378
- setzt das Gesuch eines Betroffenen voraus 1998 **51** 200
- Wiedererwägung (§ 25 Abs. 1 VRPG) von Kostenentscheiden (Änderung der Rechtsprechung) 2000 **90** 389

- Wiedererwägung von Baubewilligungsauflagen nach Realisierung des Bauverhaltens; allgemeine Voraussetzungen der Wiedererwägung; Spezialfall, wenn die vollendete Baute ohne die zur Wiedererwägung gestellte Verpflichtung nicht bewilligt worden wäre 1998 **107** 453
- Wiedererwägung von Verwaltungsgerichtsentscheiden im Kostenpunkt: In diesem Verfahren findet § 33 Abs. 2 VRPG Anwendung, das Verfahren ist nicht kostenfrei 1997 **102** 378
- Wird eine Einweisungsverfügung in Wiedererwägung gezogen, ist die ursprüngliche Verfügung formell aufzuheben und eine neue Verfügung zu erlassen, unter erneuter Gewährung des rechtlichen Gehörs 2003 **43** 148
- s. Fremdenpolizeirecht

### **Wiederherstellung**

- 15 Jahre im konkreten Fall ungenügend 2000 **65** 262
- Umstände, unter welchen die Duldung eines rechtswidrigen Zustands die Behörde an dessen späterer Behebung hindert 2000 **65** 262
- Verhältnismässigkeit der Wiederherstellungsanordnung 1999 **52** 232
- Wahrung der Verhältnismässigkeit bei der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands 2001 **62** 270
- Zuständigkeit des erstinstanzlichen Richters betreffend die Frist von § 277 ZPO 1997 **40** 75

### **Wiederherstellung der Frist**

- Bei Zustellungsmangel (an den Steuerpflichtigen statt an dessen Vertreter) 1997 **68** 226
- Die Frage, ob die Partei verhindert war, eine Frist einzuhalten (§ 98 Abs. 1 ZPO), ist eine Rechts- und keine Ermessensfrage 2000 **87** 356
- Wiederherstellung der Offerteingabefrist im Submissionsverfahren; grundsätzliche Unzulässigkeit der Wiederherstellung; ausgenommen sind diejenigen Fälle, in denen die Gründe für die Verspätung einer Eingabe ausschliesslich bei der Vergabestelle liegen 2001 **76** 353
- Zumindest der rechtskundige Vertreter kann keinen Wiederherstellungsgrund geltend machen, wenn er die Beschwerdefrist verpasst hat, weil er sich auf die Angaben des Postbeamten verlassen hat 2000 **87** 356

### **Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes**

- s. Holzunterstand

### **Wiederherstellungsverfügung**

- Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei Überschreitung von Gebäude- und Firshöhe 1998 **135** 554

### **Wiederkehrperiode**

- s. Gebäudeversicherung

**Wiederwahl**

- s. Personalrecht

**Willensbildung**

- Beeinflussung der Willensbildung der Gemeindeversammlung durch Informationen des Gemeinderates. 2000 **125** 524
- s. Zwangsmassnahmen

**Willensvollstrecker**

- Anforderungen an die Ernennung eines Ersatzwillensvollstreckers durch den Erblasser 2001 **2** 30
- Erbbescheinigung 2002 **4** 33
- Voraussetzungen für die Substitution der Mandatsführung an einen Dritten 2001 **2** 30

**Willkür**

- in der Rechtsetzung: s. Kanalisationsanschlussgebühren

**Wirtschaftsfreiheit**

- Verfassungsmässigkeit von § 32 Abs. 2 GesG, Tragweite von Art. 37 Abs. 3 KVG 2001 **37** 127
- s. Polizeiwesen
- s. Taxiwesen

**Wohneigentumsförderung**

- s. Berufliche Vorsorge

**Wohnen, zeitgemässes**

- s. Schwimmbecken

**Wohnhygiene**

- s. Zonenplanung

**Wohnrecht**

- Einkommenssteuerrechtliche Behandlung des beim Erwerb einer Liegenschaft entgeltlich eingeräumten Wohnrechts 2000 **38** 142

**Wohnsitzpflicht**

- für Notare im Kanton Aargau zum Erhalt und Bestand der Berufsausübungsbe-  
willigung verletzt die Niederlassungsfreiheit. 2001 **122** 563

**Wohnzone**

- Die Zulassung von nicht störendem Gewerbe nur als Nebennutzung bezieht sich auf die Zone als Ganzes, nicht auf das einzelne Grundstück; Bauten mit ausschliesslicher gewerblicher Nutzung sind deshalb nicht zonenfremd, sofern die BNO keinen Mindestwohnanteil festgelegt hat 2003 **51** 189
- Fehlende Zonenkonformität der Mastschweinehaltung in Wohnzonen 2001 **67** 299
- s. Zonenplanung

**Z****Zerrüttung**

- s. Ehescheidung

**Zeugniseintrag**

- s. Schulrecht

**Zeugnisverweigerungsrecht**

- Die Bestimmung, wonach ein Zeuge über die Zeugnisverweigerungsgründe aufzuklären ist, ist sinngemäss auch bei polizeilichen Einvernahmen zu beachten. 2002 **29** 91

**Zinseszins**

- s. Kostendeckungsprinzip

**Zinssatz**

- s. Kostendeckungsprinzip

**Zivilansprüche**

- Geltendmachung derselben im Strafverfahren ist dem Opfer nicht allein deshalb unzumutbar, weil das Verschulden des Angeklagten im Strafverfahren erst festgestellt werden muss 2001 **30** 95

**Zivilforderung**

- 1997 **39** 122

**zivilrechtliche Klage nach § 19 GVD**

- Passivlegitimation; Beweiskraft einer rechtskräftigen Vermessung 2001 **5** 39

**Zivilschutz**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Zonenkonformität**

- Begriff der teilweisen Änderung gemäss Art. 24 Abs. 2 RPG und § 70 Abs. 1 BauG; Verwaltungspraxis des Baudepartements gemäss der internen Vollzugshilfe zum Bauen ausserhalb der Bauzonen, davon abweichende Praxis des Regierungsrats; differenziertere Behandlung baulicher Änderungen innerhalb und solcher ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens; Erweiterung der am 1. Juli 1972 vorhandenen Bruttogeschossfläche innerhalb der Gebäudekubatur um 40 % als zulässiger Regelfall, ohne Rücksicht auf die Grösse des Altbestandes, unter Vorbehalt einer Gesamtbetrachtung 1999 **53** 237
- Die hobbymässige Haltung von maximal einem Grosspferd und zwei Kleinpferden ist in einer Wohnzone grundsätzlich bewilligungsfähig 2003 **55** 227
- Ein Pfadihaus ist in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen zonenkonform 2000 **56** 209
- Fehlende Zonenkonformität der Mastschweinehaltung in Wohnzonen 2001 **67** 299
- Fehlende Zonenkonformität und Standortgebundenheit 1999 **52** 232
- Rechtmässigkeit der Beschränkung der Haltung von maximal drei ausgewachsenen Hunden in der Wohnzone 1998 **77** 316

- Selbständige, bodenabhängige Pony- oder Pferdezucht als zonenkonforme landwirtschaftliche Nutzung 2003 **52** 193
- Voraussetzungen, unter denen Bauten und Anlagen für die hobbymäßige Pferdehaltung und -zucht als positiv standortgebunden gelten können 2003 **52** 193
- Voraussichtlich längerfristige Existenzfähigkeit eines Landwirtschaftsbetriebes als Voraussetzung der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone. 2001 **127** 586
- Wesen der Wohn- und Gewerbezonen als polyfunktionale Zonen; Begriffe des "Gewerbes" und der "Industrie" 1999 **54** 250
- Wohnzone; die Zulassung von nicht störendem Gewerbe nur als Nebennutzung bezieht sich auf die Zone als Ganzes, nicht auf das einzelne Grundstück; Bauten mit ausschliesslicher gewerblicher Nutzung sind deshalb nicht zonenfremd, sofern die BNO keinen Mindestwohnanteil festgelegt hat 2003 **51** 189
- Zonenkonformität einer Waldstrasse 1998 **75** 301
- s. Holzunterstand
- s. Spezialzone
- s. Tierhaltung

#### **Zonenplanung**

- Kann eine Fläche, die durchschnittlich jährlich einmal überflutet wird, Bestandteil des Baugebietes bilden? 2000 **130** 555
- s. Nutzungsplanung

#### **Zufallsbefunde bei Telefonüberwachung**

- s. Telefonüberwachung

#### **Zufallsfund**

- Voraussetzungen der Verwertbarkeit 1998 **34** 108

#### **Zugrecht**

- s. Enteignung, formelle

#### **Zulassung zu einer Prüfung**

- Der Begriff der Prüfung in § 52 Ziff. 11 VRPG beschränkt sich nicht auf einen einheitlichen, zeitlich eng begrenzten Prüfungsakt, sondern kann in verschiedene Teilelemente, wie Testate, Vordiplomprüfungen, Diplomprüfungen aufgeteilt sein, die sich auf die ganze Länge des Studiums verteilen 2002 **82** 314, 2003 **73** 303
- s. Zuständigkeit

#### **Zulassungsgrund**

- s. Fremdenpolizeirecht

#### **Zusatzversicherungen nach KVG**

- 2001 **31** 103

#### **Zuschlag**

- s. Submissionen



**Zuschlagskriterien**

- s. Submissionen

**Zuständigkeit**

- des Baudepartements bzw. des Regierungsrats für die Bewilligung des vorzeitigen Baubeginns 2001 **59** 245
- des Baudepartements bzw. des Regierungsrats zur Beurteilung der Parkplatzersatzabgaben 2001 **59** 245
- keine Zuständigkeit der Schätzungskommission zur Beurteilung der Parkplatzersatzabgaben 2001 **59** 245
- s. öffentliches Inventar
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Wasserbau
- s. Wiedererwägung

**Zuständigkeit der Landwirtschaftlichen Rekurskommission**

- s. bäuerliches Bodenrecht

**Zuständigkeit des Personalrekursgerichts**

- s. Personalrecht

**Zuständigkeit des Regierungsrates**

- zur Beurteilung der Parkplatzersatzabgaben im Beschwerdeverfahren 2001 **59** 245
- Zuständigkeit des Regierungsrates für Beschwerden gegen Verkehrsanordnungen wie Teilfahrverboten gemäss Art. 3 Abs. 4 SVG 2000 **32** 115

**Zuständigkeit des Versicherungsgerichts**

- bei Streitigkeiten über die freiwillige Taggeldversicherung nach KVG 2001 **31** 103
- bei Streitigkeiten über Zusatzversicherungen 2001 **31** 103
- keine bei Streitigkeiten über Taggeldversicherung nach VVG 2001 **31** 103
- zur Beurteilung der neg. Feststellungsklage nach Art. 85a SchKG 2003 **27** 85

**Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts**

- bei Beschwerden betreffend Strafaufschub 2000 **35** 127
- bei Beschwerden betreffend Strafaufschub nur nach § 53 VRPG 2002 **105** 426
- Bei der gerichtlichen Überprüfung der Zulassung zu einer Prüfung gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG geht es um die Beurteilung von Prüfungsvoraussetzungen, welche rein formaler Natur sind und keine Bewertungskomponenten beinhalten 2002 **82** 314, 2003 **73** 303
- Bei Patententzug und vorübergehender Einstellung im Beruf als Notar 2002 **88** 373
- Bei Zuständigkeit im Hauptpunkt erstreckt sie sich auch auf Nebenpunkte; die Kostenverlegung als Nebenpunkt kann auch allein angefochten werden 2000 **85** 352
- Betreffend Art und Umfang der materiellen Hilfe nach SHG 1997 **106** 386
- Die Erteilung eines Testats als Ausdruck für genügende Leistungen kann nicht Gegenstand einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung gemäss § 52 Ziff. 11 VRPG sein 2002 **82** 314, 2003 **73** 303

- Feststellungen, die sich auf einen im Grundbuch angemerkten öffentlichen Fussweg beziehen, haben auf dem Verwaltungsweg zu erfolgen; die Sachzuständigkeit des Verwaltungsgerichts leitet sich § 52 Ziff. 20 VRPG i.V.m. Art. 6 Ziff. 1 EMRK ab 2003 **82** 316
- für Beschwerden gegen Anstaltseinweisungen von Kindern 2002 **59** 194
- Im Steuererlassverfahren ist die Beschwerde nach § 53 VRPG zulässig 2002 **104** 420
- in Handelsregistersachen; das Verwaltungsgericht ist gestützt auf § 52 Ziffer 19 VRPG sachlich zuständig; gegen Entscheide des Departements des Innern kann gestützt auf Art. 3 Abs. 4bis HRegV direkt das Verwaltungsgericht angerufen werden 2003 **84** 319
- Ist das Testat Voraussetzung zur Zulassung zur Diplomarbeit und wurde es nicht erteilt, ist die Überprüfung der Frage, ob jemand zur Diplomarbeit zuzulassen sei nicht Sache des Verwaltungsgerichts 2002 **82** 314, 2003 **73** 303
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts bezüglich Anordnungen betreffend die Kosten für die Anstaltsunterbringung 1997 **76** 245
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für Beschwerden gegen Beschwerdeentscheide des Verwaltungsrats der AGVA 2002 **96** 410
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitsachen aus Arbeits- und Dienstverhältnissen in der evangelisch-reformierten Landeskirche 2002 **89** 385
- Keine Zuständigkeit zur Überprüfung der Regelung des Ausgangs im Rahmen einer fürsorglichen Freiheitsentziehung 2003 **44** 151
- Schadenersatzbegehren gemäss § 38 SubmD; als erste und einzige (kantonale) Instanz im Klageverfahren nach § 60 ff. VRPG 2003 **63** 266
- Verhältnis von § 52 Ziff. 20 VRPG zu § 60 Ziff. 3 VRPG 1999 **77** 375
- Vor dem Genehmigungsentscheid können Beschwerdeentscheide des Regierungsrats in Nutzungsplanungssachen nicht beim Verwaltungsgericht angefochten werden, auch nicht gemäss § 53 VRPG 2001 **85** 391
- zur Beurteilung von Ansprüchen auf Bevorschussung von Alimenten 1998 **45** 147
- Zur Beurteilung von Schadenersatzansprüchen gegen die AGVA gestützt auf das GebVG ist das Verwaltungsgericht im Klageverfahren zuständig 2002 **96** 410
- zur Überprüfung negativer Denkmalschutzentscheide des Regierungsrats; Beschwerdelegitimation eines Nachbarn, dessen Grundstück unter Denkmalschutz steht 1998 **105** 440
- Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts im Klageverfahren für Rückforderungsklagen gemäss Art. 86 Abs. 1 SchKG für Gebühren nach dem SpBG oder GGG 2002 **95** 408
- s. Anstaltseinweisung
- s. Sicherstellung Steuern
- s. Zulassung zu einer Prüfung
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Zuständigkeit funktionelle**

- Zuständigkeit des Baudepartements bei Beschwerden betreffend die Mehrwertsteuer im Zusammenhang mit Erschliessungsabgaben 1999 **34** 152
- s. Nichtigkeit

- s. Wiederherstellung

**Zuständigkeit örtliche**

- des Bezirksgerichts zur Beurteilung einer ihm mit Anklageschrift überwiesenen Strafsache 1998 **38** 116
- s. Anklageschrift
- s. Gerichtsstand vereinbarter
- s. Gerichtsstandbestimmung der Staatsanwaltschaft

**Zuständigkeit Personalrekursgericht**

- s. Personalrecht

**Zuständigkeit sachliche**

- des Arbeitsgerichts, wenn Streit darüber besteht, ob Arbeitsvertrag oder Auftrag vorliegt 1999 **16** 66
- des Handelsgerichts für sortenschutzrechtliche Streitigkeiten 1997 **29** 91
- des Handelsgerichts in miet- und pachtrechtlichen Streitigkeiten 1998 **29** 91
- des Handelsgerichts zur Beurteilung von Klagen betreffend Kraftloserklärung von Beteiligungspapieren 1999 **11** 58
- die Rückforderungsklage nach Art. 86 Abs. 1 SchKG für Gebühren nach dem SpBG oder GGG ist eine vermögensrechtliche Streitigkeit öffentlichrechtlicher Natur, welche im Klageverfahren vor Verwaltungsgericht durchzusetzen ist 2002 **95** 408
- Die sachliche Zuständigkeit bei Klage auf Abänderung von Scheidungsurteilen liegt in jedem Fall beim Bezirksgericht. Die Begründung der sachlichen Zuständigkeit des Einzelrichters in Analogie zu § 11 lit. d ZPO ist nicht zulässig. 2002 **11** 57
- Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitsachen aus Arbeits- und Dienstverhältnissen in der evangelisch-reformierten Landeskirche 2002 **89** 385

**Zustellung**

- bei gemeinsam steuerpflichtigen Ehegatten, von denen nur der eine vertreten ist 2000 **41** 157
- die Uebermittlung von Urteilen per Telefax entspricht nicht den gesetzlichen Anforderungen an die Zustellung gerichtlicher Entscheide und ist zu unterlassen 1998 **16** 56
- Eine dem Steuerpflichtigen direkt - statt seinem Vertreter - zugestellte Veranlagungsverfügung ist nicht nichtig 1997 **68** 226
- Es ist zulässig, Veranlagungsverfügungen mit uneingeschriebener Post zuzustellen 1997 **69** 230
- Fristberechnung bei Zustellung mit uneingeschriebener B-Post 1997 **69** 230
- strafprozessualer Gerichtsurkunden an den Beschuldigten. Diese kann rechtsgültig nur durch deren Übergabe an den Beschuldigten, einen mit ihm im gleichen Haushalt lebenden über 16 Jahre alten urteilsfähigen Familiengenossen oder an einen Zustellungsbevollmächtigten, nicht jedoch an eine dazu nicht ermächtigte Person am Arbeitsplatz erfolgen, selbst wenn der Beschuldigte die Zustellung am Arbeitsplatz verlangt hat 2001 **23** 74

- Zustellung durch Gerichtsboten 1997 **25** 82
- Zustellungen haben an den Vertreter, nicht an die vertretene Partei zu erfolgen 1997 **68** 226
- s. Beweislast
- s. Strassenverkehrsrecht

#### **Zustellung postalische aus Ausland**

- 1999 **18** 70

#### **Zustellungsfiktion**

- Für die Frage der Fristeinholung ist unerheblich, ob der Postbeamte eine längere als die siebentägige Abholungsfrist eingesetzt hat 2000 **87** 356
- Zumindest der rechtskundige Vertreter kann keinen Wiederherstellungsgrund geltend machen, wenn er die Beschwerdefrist verpasst hat, weil er sich auf die Angaben des Postbeamten verlassen hat 2000 **87** 356

#### **Zustimmung des Ehegatten**

- 1999 **1** 21

#### **Zwangsisolation**

- s. Zwangsmassnahmen

#### **Zwangsmassnahmen**

- Abgrenzung zwischen Entlassung mit Auflagen; keine ambulante Zwangsbehandlung möglich 2000 **52** 188
- auf eine Beschwerde gegen bereits vollzogene Zwangsmassnahmen wird namentlich in jenen Fällen eingetreten, in denen die betroffene Person mit weiteren Zwangsmassnahmen zu rechnen hat 2001 **52** 213
- Bei Bereitschaft zu freiwilliger Medikamenteneinnahme ist die Anordnung einer Zwangsmedikation unzulässig 2001 **55** 228
- Belastende Verhaltensweisen der Patienten wie z.B. übermässiges Schreien, Toben, Lachen, über längere Zeit an die Türe Klopfen etc. hat das Klinikpersonal grundsätzlich zu dulden 2003 **42** 141
- Definition: eine Zwangsmassnahme i.S.v. § 67ebis EGZGB liegt vor, wenn neben dem Entzug der Bewegungsfreiheit ein zusätzlicher Eingriff in die körperliche oder psychische Integrität des Betroffenen erfolgt 2003 **44** 151
- Dem Verwaltungsgericht steht bei den Zwangsmassnahmen die Überprüfung der Ermessenshandhabung nicht zu 2001 **53** 217
- Die Grenze einer sinnvollen und rechtmässigen Überzeugungsarbeit für eine freiwillige Medikation wird überschritten, wenn die freie Willensbildung des Patienten beeinträchtigt wird, z.B. durch Gewaltanwendung, Drohung oder Täuschung (analoge Anwendung von Art. 28-30 OR). 2002 **60** 196
- Die Isolation eines Patienten zur Bewirkung einer Verhaltensänderung, damit er nicht wieder aus der Klinik entweicht, ist unverhältnismässig 2003 **42** 141
- eine ambulante, psychiatrische (Nach-)behandlung gestützt auf eine Weisung im Rahmen einer Entlassung aus der FFE ist keine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67 e bis EG ZGB 2002 **62** 201

- Eine Einweisung zur Untersuchung und Behandlung ist keine Einweisung zur Untersuchung mit der Möglichkeit einer Zwangsbehandlung zur Durchführung der Untersuchung 2003 **43** 148
- Fixierung in Isolation (Bauchgurt); Bibelentzug; Besuchsverbot für Seelsorgerin 2000 **53** 191
- gesetzliche Grundlage 2000 **47** 168
- gesonderte Prüfung der Verhältnismässigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung und der angeordneten Zwangsmassnahmen 2000 **47** 168
- keine Behandlung gegen den Willen des Patienten, wenn dieser die Wahl hat, in die Medikation einzuwilligen oder auf den Ausgang zu verzichten 2002 **60** 196
- Keine gegen die Grundrechtsgarantie verstossende Behandlung, wenn bei der Motivation eines ambivalenten Patienten zur (medikamentösen) Behandlung sein Selbstbestimmungsrecht und seine persönliche Freiheit nicht beeinträchtigt werden 2002 **60** 196
- Notfallmassnahme nach Patientendekret im Rahmen fürsorgerischer Freiheitsentziehung anfechtbar; § 67ebis EG ZGB als lex posterior und lex specialis zu § 15 PD 2000 **48** 175
- öffentliches Interesse 2000 **47** 168
- Polizeiliche Vorführung zur Blutentnahme ist als Zwangsmassnahme nur nach wiederholter Verweigerung zulässig 1997 **25** 82
- Richtwerte für die Dauer der verschiedenen Zwangsmassnahmen 2001 **57** 232
- sind bei der Einweisung zur Untersuchung grundsätzlich nicht zulässig 2002 **61** 200
- Verhältnismässigkeit der Isolation 2003 **42** 141
- Verweigert der Betroffene die medizinisch indizierte, medikamentöse Behandlung und erweist sich eine Zwangsbehandlung als unverhältnismässig, so ist er in der Regel aus der Klinik zu entlassen 2001 **53** 217
- Vorübergehende Streichung des Gruppenspaziergangs ist keine Zwangsmassnahme i.S.v. § 67ebis EGZGB 2003 **44** 151
- Zwangsbehandlung i.S.v. § 67ebis EGZGB bei Einweisung zur Untersuchung ausnahmsweise zulässig 2003 **43** 148
- Zwangsbehandlungen i.S.v. § 67ebis EG ZGB als Disziplinierungsmittel zur Erleichterung der Durchsetzung der Anstaltsordnung sind unzulässig 2003 **42** 141
- Zwangsbehandlungen, welche Heilzwecken dienen und nach den Regeln der Medizin vorgenommen werden, stellen keine Folter oder unmenschliche Behandlung im Sinne von Art. 3 EMRK dar 2001 **52** 213
- Zwangsisolation mit aufschiebender Wirkung zulässig? 2001 **49** 180
- s. Notfall
- s. Zuständigkeit

### **Zwangsmedikation**

- s. Zwangsmassnahmen

### **Zwangsvollstreckungsverfahren**

- Anmeldung zur Eintragung des Eigentumsübertrages eines Grundstücks zufolge Zuschlags im Zwangsvollstreckungsverfahren. 2002 **147** 643

**Zweckänderungen**

- s. Parkplatzerstellungspflicht

**Zwischenentscheid**

- Beim vorsorglichen Führerausweisentzug zur Abklärung von Ausschlussgründen handelt es sich um eine Zwischenverfügung, die mittels Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden kann. 2002 **41** 143
- Gesonderte Anfechtbarkeit von Zwischenverfügungen bei nicht wiedergutzumachendem Nachteil 1998 **103** 434
- Über Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist stets dann in Form eines selbständig anfechtbaren Zwischenentscheids zu befinden, wenn ein Zuwarten mit dem Entscheid für den Gesuchsteller nicht wieder gutzumachende Nachteile mit sich bringen kann; Anwendungsfälle. 1999 **66** 354
- s. vorsorglicher Sicherungsentzug

**Zwischenveranlagung**

- Bei in ungetrennter Ehe lebenden Ehegatten sind die Voraussetzungen für eine Zwischenveranlagung für jeden Ehegatten separat zu prüfen 1997 **65** 216
- Die Gegenwartsbemessung nach § 59 Abs. 1 StG setzt voraus, dass tatsächlich eine Zwischenveranlagung vorgenommen wurde 1997 **66** 225
- Einleitung des Zwischenveranlagungsverfahrens: Anforderungen an eine genügende Einleitungshandlung 1997 **64** 213
- Umwandlung einer Einzelfirma in eine (Einmann-)AG als Zwischenveranlagungsgrund 1999 **44** 188
- Verkauf einer ausserkantonalen Liegenschaft; Ablösung der Schuldzinszahlungen durch Alimentenleistungen 1998 **112** 473
- Zwischenveranlagung des Erwerbseinkommens bei in ungetrennter Ehe lebenden Ehegatten setzt voraus, dass bei einem Ehegatten ein Zwischenveranlagungsgrund vorliegt und dass sich das Familieneinkommen verändert hat 1997 **65** 216

**Zwischenverdienst**

- Entlöhnung aus Praktikum 2000 **28** 87



## **Gesetzesregister 1997-2003**

2001 **15** 68 (2001 = Jahr / 15 = Entscheidungsnummer / 68 = Seitenzahl)





## Gesetzesregister 1997-2003

### Bundeserlasse

**0.101** *Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950*

- Art. 6 - 2003 92 350  
**Ziff. 1**  
- Die Anwaltskommission ist kein Gericht 2002 86 366  
- 2003 82 316
- Art. 8 - 2002 146 637  
**Ziff. 1**  
- 2002 131 522

**0.142.112.681** *Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (FZA)*

- Art. 1 - 2003 125 517  
**lit. a**  
- 2002 134 545  
**lit. c**  
- 2002 134 545
- Art. 2 - 2003 13 56
- Art. 3 - 2002 146 637  
**Abs. 1 Anhang I**  
- 2003 106 402  
- 2002 132 540  
**Abs. 2 lit. a Anhang I**  
- 2002 132 540
- Art. 4 - 2002 134 545
- Art. 5 **Abs. 1 Anhang I**  
- 2002 134 545  
**Abs. 1 und 2 Anhang I zum FZA**  
- 2002 146 637  
**Abs. 2 Anhang I**  
- 2002 134 545
- Art. 6 **Abs. 1 Anhang I**

- Art. 8 - 2002 134 545  
Art. 10 - 2003 29 89  
- 2002 146 637  
**Abs. 1**  
- 2002 134 545  
**Abs. 2**  
- 2002 134 545  
**Abs. 3**  
- 2002 134 545  
**Abs. 4**  
- 2002 134 545  
**Abs. 5**  
- 2002 134 545  
Art. 16 **Abs. 1**  
- 2002 134 545  
**Abs. 2**  
- 2002 134 545  
- 2002 146 637  
Anhang II - 2003 29 89
- 0.142.30** *Abk. vom 28. Juli 1951 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge*
- Art. 31 **Abs. 1**  
- 1997 45 138
- 0.274.12** *Haager Übereinkommen vom 1. März 1954 betreffend Zivilprozessrecht (Hue54)*
- Art. 1 - 1999 18 70
- 0.274.183.671** *Schweizerisch-britisches Abkommen vom 3. Dezember 1937 über Zivilprozessrecht*
- Art. 3 - 2003 13 56  
Art. 8 - 2003 13 56
- 0.275.11** *Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (LugÜ)*
- Art. 24 - 2002 6 41  
Art. 34 **Abs. 1**

- Nach massgebendem schweizerischen Vollstreckungsrecht des SchKG ist Massnahme ohne Anhörung des Schuldners zur Sicherung der Zwangsvollstreckung eines Urteils auf Geldzahlung im Sinne dieser Bestimmung der Arrest (Art. 271 Abs. 1 SchKG) und dieser auf Begehren des Gläubigers um Erlass einer solchen Sicherungsmassnahme vorbehaltlos, ohne Nachweis eines Arrestgrundes durch Arrestbefehl anzuordnen. 2003 **11** 46

Art. 39

**Abs. 1**

- s. Art. 34 Abs. 1 LugÜ

**0.632.231.422** *Government Procurement Agreement (GPA) (GATT/WTO-Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen) vom 15. April 1994 (in Kraft getreten für die Schweiz am 1. Januar 1996)*

Art. XV

- 1997 **91** 343

Art. X

**Ziff. 1**

- 2002 **80** 331

Art. XI

**Ziff. 2**

- 2002 **74** 296

Art. VII

**Ziff. 3**

- 1997 **91** 343

Art. VI

**Ziff. 3**

- 1998 **91** 402

Art. XI

**Ziff. 3**

- 2002 **74** 296

Art. VI

**Ziff. 4**

- 1998 **84** 350

**101**

***Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874***

Art. 4

- 1997 **30** 92

- Anspruch auf rechtliches Gehör 1997 **30** 92

- Äusserungen einzelner Mitglieder einer Behörde erfüllen die

- Voraussetzungen des Vertrauensschutzes in unrichtige behördliche Auskünfte nicht 1998 **135** 554

- s. § 53 StPO

- 1999 **58** 291

- 1999 **67** 361

- Vertrauensschutz 1999 **88** 427

- Begründungspflicht 1999 **21** 89

- 2000 **31** 107

- 2000 **76** 341

**Abs. 1**

- Legalitätsprinzip 1997 **115** 427

- 1998 **83** 349
- 1998 **87** 383
- 1998 **94** 425
- Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege 1998 **104** 437
- 1999 **48** 201
- Gleichbehandlungsprinzip 1999 **93** 445
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10** 56
- Abs. 2**
- 1999 **6** 41
- Dienstverhältnis 1999 **110** 514
- 1998 **73** 284
- Art. 22ter **Abs. 1**
- Art. 22septies - 1999 **56** 270
- Art. 22ter **Abs. 1**
- 1999 **93** 445
- Art. 27 **Abs. 2**
- 2000 **31** 107
- Art. 45 - (Fassung vom 13. Dezember 1974) 1997 **118** 449
- Art. 53 **Abs. 2**
- Bestattungswesen 1999 **108** 505
- Art. 57 - 1997 **30** 92
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10** 56
- Art. 58 - 1997 **30** 92
- 1997 **31** 97
- 1997 **32** 98
- Abs. 1**
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10** 56
  
- 101** ***Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999***
- Art. 5 **Abs. 1**
- 2000 **30** 97
- Abs. 2**
- 2001 **66** 293
- 2001 **97** 425
- Art. 7 - 2000 **53** 191
- Art. 8 - Rechtsgleichheit im Verhältnis zwischen Opferhilfe und unentgeltlicher Rechtspflege. 2000 **141** 605
- 2001 **36** 115

- 2003 **57** 239
- 2003 **99** 375
- 2003 **117** 479
- Abs. 1**
- 2000 **31** 107
- 2000 **30** 97
- Rechtsgleichheit in der Rechtsetzung 2002 **44** 163
- 2002 **140** 599
- 2003 **33** 112
- 2003 **106** 402
- Abs. 3**
- 2002 **140** 599
- 2003 **130** 549
- Art. 9 - Eine neuerliche Prüfungspflicht für bereits praktizierende Waf-  
fenhändlerinnen und -händler stellt keine unzulässige Rückwir-  
kung dar. 2000 **144** 621
- 2001 **117** 517
- 2003 **99** 375
- Art. 10 - 2000 **53** 191
- Abs. 2**
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangs-  
kontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611
- 2003 **114** 451
- Art. 13 **Abs. 1**
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangs-  
kontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611
- Art. 15 - Das Einüben eines Krippenspiels in der Vorweihnachtszeit und  
während des allgemeinen Schulunterrichts ist unter bestimmten  
Voraussetzungen mit dem Grundsatz der Glaubens- und Gewis-  
sensfreiheit vereinbar. 2000 **137** 581
- Zulässigkeit des Singens von Liedern mit religiösem Inhalt im all-  
gemeinen Schulunterricht? 2000 **137** 581
- Inhalt der Glaubens- und Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581
- Lehrpersonen, welche die Kinder dazu anhalten, im allgemeinen  
Schulunterricht täglich ein Gebet zu sprechen, verstossen gegen  
den Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581
- Art. 17 **Abs. 1**
- 2002 **69** 260
- Art. 19 - 2000 **31** 107
- 2001 **39** 155
- 2002 **40** 137
- 2002 **155** 677
- Art. 22 - 2003 **114** 451
- Art. 23 - 2003 **114** 451
- Art. 24 - Niederlassungsfreiheit 2001 **122** 563

- Art. 26      **Abs. 1**  
- 2001 **58** 237
- Art. 27      - 2001 **38** 147  
- 2003 **117** 479
- Art. 29      - 2002 **140** 599  
**Abs.1**  
- 2000 **70** 307  
**Abs. 1**  
- Zulässigkeit der Einschränkung der Kognition der Rechtsmittelbehörde bezüglich der Bewertung von schulischen Leistungen. 2001 **130** 607  
**Abs. 2**  
- 2000 **76** 341  
- 2001 **78** 367  
- 2001 **79** 369  
- 2001 **80** 375  
- 2002 **74** 296  
- 2002 **104** 420  
- statuiert keinen Anspruch auf mündliche Anhörung 2002 **105** 426  
- 2002 **139** 585  
- 2003 **46** 160  
- 2003 **92** 350  
- 2003 **112** 436  
- 2003 **116** 468  
**Abs. 3**  
- im - kostenlosen - Verfahren vor der Vormundschaftsbehörde ist die unentgeltliche Rechtsvertretung durch einen Anwalt in aller Regel nicht erforderlich 2002 **34** 99
- Art. 30      **Abs. 1**  
- Die Anwaltskommission ist kein Gericht. 2002 **86** 366
- Art. 31      **Abs. 4**  
- 2000 **50** 184
- Art. 34      **Abs. 2**  
- Beeinflussung der Willensbildung der Gemeindeversammlung durch Informationen des Gemeinderates. 2000 **125** 524
- Art. 36      - 2001 **58** 237  
- Einschränkung von Grundrechten. 2001 **122** 563  
**Abs. 1**  
- 2000 **62** 246  
- 2003 **114** 451  
**Abs. 2**  
- 2000 **64** 257  
**Abs. 4**  
- 2000 **53** 191  
- Kerngehalt des Persönlichkeitsschutzes. 2001 **131** 611

- Art. 41      **Abs. 1 lit. f**  
 - 2002 **39** 131
- Art. 62      - 2002 **155** 677  
 - 2002 **157** 683  
**Abs. 2**  
 - 2000 **31** 107
- Art. 75      **Abs. 1**  
 - 2002 **66** 248
- Art. 94      **Abs. 1**  
 - 2003 **114** 451
- Art. 104     - 2002 **119** 468
- Art. 122     **Abs. 1**  
 - Energieversorgung 2000 **127** 540
- Art. 191     - 2001 **97** 425  
 - 2002 **119** 468

**142.20**      ***Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer vom 26. März 1931 (ANAG)***

- Art. 2      - 1997 **45** 138  
**Abs. 1**  
 - 2001 **121** 559
- Art. 3      **Abs. 3**  
 - 2001 **121** 559
- Art. 4      - Fremdenpolizeilicher Ermessensentscheid 1997 **121** 460  
 - 1997 **122** 464  
 - 1999 **102** 475  
 - 2000 **128** 545  
 - 2001 **120** 555
- Art. 6      **Abs. 1**  
 - 2002 **146** 637
- Art. 7      **Abs. 1**  
 - 2001 **115** 499  
**Abs. 2**  
 - 2001 **115** 499
- Art. 9      **Abs. 1 lit. a**  
 - 2000 **119** 497  
**Abs. 1 lit. b**  
 - 2002 **133** 542  
**Abs. 3 lit. c**  
 - 2003 **104** 387
- Art. 10     **Abs. 1 lit. a**  
 - 2000 **129** 547  
 - 2002 **134** 545  
 - 2002 **146** 637  
**Abs. 1 lit. b**



- 
- Art. 11 - 2000 **129** 547  
- 2002 **146** 637  
**Abs. 3**  
- Verwarnung. Keine vorfrageweise Überprüfung des rechtskräftigen Strafbefehls in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht durch die Fremdenpolizei von Amtes wegen im konkreten Fall. 2000 **129** 547  
- 2002 **134** 545  
- 2002 **146** 637
- Art. 12 **Abs. 1**  
- 2003 **102** 383
- Art. 13a - 2002 **128** 514  
**lit. b**  
- 1998 **126** 514
- Art. 13b **Abs. 1**  
- 2002 **126** 513  
- 2002 **128** 514  
**Abs. 1 lit. b**  
- 1998 **126** 514  
**Abs. 1 lit. c**  
- 1997 **117** 441  
- 2000 **115** 483  
- 2000 **116** 486  
- 2002 **127** 513  
**Abs. 2**  
- 2003 **101** 383  
- 2003 **100** 383
- Art. 13c - 2002 **128** 514  
**Abs. 2**  
- 2001 **110** 477  
**Abs. 5 lit. a**  
- 2001 **111** 481
- Art. 13e **Abs. 1**  
- 2003 **103** 385
- Art. 14 - 2002 **128** 514
- Art. 14a - 2000 **120** 503  
**Abs. 3**  
- 2001 **111** 481  
**Abs. 4**  
- 2001 **111** 481
- Art. 15 - 2001 **120** 555
- Art. 17 **Abs. 2**  
- 1999 **101** 463  
- 1999 **102** 475  
- 2000 **118** 493  
- 2001 **114** 496

- 2002 **129** 519
- 2002 **134** 545
- Abs. 2 Satz 3**
- 1998 **124** 509
- Art. 23 **Abs. 1**
- 1997 **45** 138
- 2001 **121** 559
- Abs. 6**
- 2001 **121** 559
- Art. 25 **Abs. 1**
- 1997 **46** 140
  
- 142.201** ***Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAV) vom 1. März 1949***
- Art. 1 **Abs. 1**
- 2002 **134** 545
- Abs. 2**
- 2001 **121** 559
- Art. 3 **Abs. 3**
- 2001 **121** 559
- Art. 5 **Abs. 5**
- 1997 **46** 140
- Art. 10 - Kriterien für Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung 1997 **121** 460
- Art. 13 **Abs. 3**
- 1997 **46** 140
- Art. 14 **Abs. 8**
- 2000 **120** 503
- Art. 16 **Abs. 2**
- Verwarnung 2000 **129** 547
- Abs. 3**
- 2000 **119** 497
- Verwarnung 2000 **129** 547
- 2002 **134** 545
- 2002 **146** 637
- Art. 17 **Abs. 2**
- 2001 **121** 559
  
- 142.211** ***Verordnung über Einreise und Anmeldung der Ausländer vom 10. April 1946***
- Art. 1 - 1997 **45** 138
- Art. 2 - 1997 **45** 138
- Art. 7 - 1997 **45** 138

- 142.211**     *Verordnung über Einreise und Anmeldung von Ausländerinnen und Ausländern (VEA) vom 14. Januar 1998*
- Art. 11       **Abs. 1 lit. a**  
              - 2002 145 635
- Art. 14       **Abs. 4**  
              - 2002 145 635
- 142.261**     *Verordnung über die Zusicherung der Aufenthaltsbewilligung zum Stellenantritt vom 19. Januar 1965*
- Art. 1        - 2001 121 559
- 142.31**      *Asylgesetz vom 5. Oktober 1979 (aAsylG)*
- Art. 6        **Abs. 1**  
              - 1997 45 138
- Art. 12b      **Abs. 6**  
              - 2000 115 483
- Art. 14       **Abs. 1**  
              - Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Härtefall) 1999 112 535
- 142.31**      *Asylgesetz vom 26. Juni 1998 (AsylG)*
- Art. 8        **Abs. 4**  
              - 2000 115 483
- Art. 28       - 2003 103 385
- Art. 42       **Abs. 1**  
              - 2003 102 383
- 142.311**     *Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (Asylverordnung 1, AsylV 1)*
- Art. 2        - 1997 45 138
- 151.1**       *Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz, GIG)*
- Art. 3        - 1999 6 41  
              - 2003 130 549
- Art. 6        - 1999 6 41  
              - 2003 130 549
- 172.021**     *Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG) vom 20. Dezember 1968*
- Art. 45       **Abs. 2 lit. h**

- Art. 48 - 1999 **66** 354  
**lit. a**
- 2000 **32** 115
- Art. 55 - 1998 **81** 338
- Art. 65 - 1999 **66** 354
- Art. 74 - 2000 **32** 115

**172.056.1 Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BoeB) vom 16. Dezember 1994**

- Art. 15 **Abs. 4**
- 2002 **80** 331
- Art. 21 **Abs. 2**
- 1998 **88** 390

**172.056.11 Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VoeB) vom 11. Dezember 1995**

- Art. 22 **Abs. 3**
- 2000 **69** 295
- Anhang 1 **Ziff. 13**
- 2000 **66** 267
- Anhang 5 **Ziff. 6**
- 1998 **88** 390
- Anhang 6 **Ziff. 7**
- 2000 **66** 267

**172.056.4 Interkantonale Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB) vom 25. November 1994**

- Art. 6 **Abs. 1 lit. c**
- 1997 **91** 343
- Art. 7 **Abs. 1 lit. b**
- 1997 **91** 343
- Art. 10 **Abs. 2**
- 1997 **91** 343
- Art. 11 **lit. a**
- 1998 **84** 350
- Art. 12 **Abs. 1 lit. b**
- 2002 **80** 331
- Art. 13 **lit. a**
- 1997 **91** 343
- Art. 15 **Abs. 2**
- 2002 **74** 296
- Art. 112 **Abs. 2**
- 1997 **91** 343

- 173.110** *Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege (Bundesrechtspflege [OG])*
- Art. 98a - 2000 **32** 115  
Art. 101 **lit. 1**  
- 2000 **32** 115  
Art. 103 **lit. a**  
- 2000 **32** 115  
Art. 159 - 2000 **88** 365  
**Abs. 2**  
- 2000 **88** 365
- 210** *Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907*
- 1997 **19** 70  
- 1998 **3** 26  
Art. 1 **Abs. 2**  
- Hinsichtlich des Rechts auf Einsicht in personenbezogene Akten Verstorbener liegt eine echte Gesetzeslücke vor. 2002 **158** 687  
Art. 3 **Abs. 2**  
- 1998 **80** 333  
Art. 8 - 2000 **123** 516  
- 2001 **104** 451  
- Ungültigkeit einer Beweislastklausel 2002 **5** 36  
- 2002 **139** 585  
- 2001 **5** 39  
Art. 9 **lit. c**  
Art. 13 - (Fassung vom 7. Oktober 1994)  
- s. Art. 80 Abs. 1 SchKG  
Art. 14 - (Fassung vom 7. Oktober 1994)  
- s. Art. 80 Abs. 1 SchKG  
Art. 17 **Abs. 1**  
- 1997 **7** 42  
Art. 19 - 2000 **22** 75  
Art. 26 - Der Anstaltsaufenthalt schliesst eine Niederlassung nicht grundsätzlich aus 1997 **118** 449  
Art. 28c - 2002 **1** 25  
Art. 28d - 2002 **1** 25  
Art. 28e - 2002 **1** 25  
**Abs. 2**  
- 1997 **28** 89  
- 1997 **5** 36  
Art. 29 **Abs. 1**  
Art. 30 - Rückgängigmachung der bei der Verheiratung abgegebenen Erklärung, den bisherigen Namen dem Familiennamen voranstellen zu wollen 1997 **135** 526

- Religiös begründetes Namensänderungsgesuch abgewiesen 1997 **135 526**
- Namenseinheit in der Familie ist auch gegeben, wenn bei der Heirat der bisherige Name dem Familiennamen vorangestellt wurde 1997 **135 526**
- Lebensveränderungen wie Kennenlernen eines neuen Partners, Haushaltzusammenlegung, Berufswechsel, Geburt eines Kindes, sind für sich alleine keine wichtigen Gründe im Sinne von Art. 30 Abs. 1 ZGB 1997 **136 529**
- Art. 31 **Abs. 2**
  - Die beantragte Einsicht in die Krankengeschichte kann nicht aus Gründen des postmortalen Persönlichkeitsschutzes der verstorbenen Person verwehrt werden. 2002 **158 687**
- Art. 114 - 2003 **1 23**
- Art. 115 - 2003 **1 23**
- Art. 134 **Abs. 1**
  - 2002 **2 29**
  - Abs. 3**
    - 2002 **2 29**
- Art. 137 ff. - 1998 **1 19**
- Art. 137 - 2002 **6 41**
- Art. 138 **Abs. 1**
  - 2001 **15 61**
- Art. 142 - Auch eine Scheinehe kann wegen Zerrüttung geschieden werden 1997 **1 19**
- Art. 145 - s. § 125 Abs. 1 ZPO
- Art. 147 - 2001 **1 21**
- Art. 149 **Abs. 2**
  - Wer nach einer Scheidung aus freiem Wille innert der sechsmonatigen Frist von Art. 149 Abs. 2 ZGB kein Änderungsgesuch stellt, kann nur noch unter den in Art. 30 Abs. 1 ZGB genannten Voraussetzungen seinen Namen ändern 1997 **136 529**
- Art. 154 - 1999 **2 24**
- Art. 160 **Abs. 2**
  - Rückgängigmachung der bei der Verheiratung abgegebenen Erklärung, den ledigen Namen dem Familiennamen voranzustellen zu wollen 1997 **135 526**
- Art. 163 - 2003 **2 24**
- Art. 173 - 2002 **6 41**
- Art. 176 **Abs. 1 Ziff. 1**
  - 2003 **2 24**
  - 2003 **3 26**
- Art. 254 **Ziff. 2**
  - Anordnung einer Blutentnahme 1997 **25 82**
  - Verhältnis von §§ 250 ff. ZPO zu Art. 254 Ziff. 2 ZGB 1997 **25 82**

- Art. 277 - 2002 3 32  
**Abs. 2**  
- Unterhaltspflicht der Eltern für eine erst nach Eintritt der Mündigkeit begonnene Zweitausbildung. 1999 121 587  
- Elterliche Unterhaltspflicht nach Eintritt der Mündigkeit der Stipendienbewerberin. 1999 122 590  
- Elterliche Unterhaltspflicht nach Eintritt der Mündigkeit Stipendienbewerbenden. 2001 129 603
- Art. 279 - 2002 21 72  
**Abs. 1**  
- (Fassung vom 25. Juni 1976):  
- s. Art 329 Abs. 3
- Art. 280 **Abs. 1**  
- 2002 21 72
- Art. 289 **Abs. 1**  
- (Fassung vom 25. Juni 1976):  
- S. Art. 80 Abs. 1 SchKG  
**Abs. 2**  
- (Fassung vom 25. Juni 1976):  
- s. Art. 329 Abs. 3  
- 1997 16 63  
- (Fassung vom 25. Juni 1976) 1997 16 63
- Art. 296 **Abs. 2**  
- 2002 2 29
- Art. 310 - 2002 59 194  
Art. 314a - 2002 59 194  
Art. 329 **Abs. 3**  
- Das Klagerecht des in den Verwandtenunterstützungsanspruch subrogierenden Gemeinwesens ist auf Ersatzansprüche für ein Jahr vor Klageerhebung begrenzt 1997 2 23
- Art. 369 - 2003 16 63  
**Abs. 1**  
- Erfordernis der Vormundschaft. Diese ist als vormundschaftliche Massnahme bei vorliegendem Entmündigungsgrund im Falle erforderlicher Vertretung des Massnahmebedürftigen zur Besorgung von dessen persönlichen Angelegenheiten oder notwendiger Einkommensverwaltung für den Massnahmebedürftigen unerlässlich 1998 3 26
- Art. 370 - Erfordernis der Vormundschaft s. Art. 369 Abs. 1  
Art. 373 - 1998 2 25

- Art. 392      **Ziff. 1**  
- Die Vertretungsbeistandschaft ist eine zur Vertretung des Massnahmebedürftigen bestimmte vormundschaftliche Massnahme mit dabei intakt bleibender Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen (Art. 417 Abs. 1 ZGB) und deshalb bei dessen Ablehnung der Massnahme oder Missachtung der Anordnungen des Beistands wirkungslos 1998 3 26
- Art. 393      **Ziff. 2**  
- Die Verwaltungsbeistandschaft ist eine reine Vermögensschutzmassnahme mit dabei intakt bleibender Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen (Art. 417 Abs. 1 ZGB) und deshalb bei dessen Ablehnung der Massnahme oder Missachtung der Anordnungen des Beistands wirkungslos 1998 3 26
- Art. 395      **Abs. 1**  
- Die Mitwirkungsbeiratschaft ist eine reine Vermögensschutzmassnahme, bei der die Handlungsfähigkeit des Massnahmebedürftigen für die in Art. 395 Abs. 1 Ziff. 1 bis 9 abschliessend aufgezählten Rechtsgeschäfte durch das Erfordernis der Zustimmung des Beirats beschränkt und im übrigen voll intakt (Art. 417 Abs. 1 ZGB) ist 1998 3 26
- Abs. 2**  
- Die Verwaltungsbeiratschaft ist eine reine Vermögensschutzmassnahme, bei der das Vermögen des Massnahmebedürftigen vormundschaftlicher Verwaltung unterstellt ist und dessen Handlungsfähigkeit im übrigen intakt bleibt (Art. 417 Abs. 1 ZGB) 1998 3 26
- Art. 397a     - 2001 53 217  
                 - 2001 54 221  
                 - 2002 58 191  
                 - 2003 43 148
- Abs. 1**  
                 - 1998 68 261  
                 - 2000 47 168  
                 - 2002 62 201
- Abs. 2**  
                 - 1998 69 263
- Abs. 3**  
                 - 1997 73 235  
                 - 1997 74 237  
                 - 2002 58 191
- Art. 397b     **Abs. 3**  
                 - 2002 58 191
- Art. 397d     - 1997 76 245  
                 - 2001 56 230  
                 - 2002 59 194



---

	<b>Abs. 2</b>
	- 2000 <b>50</b> 184
Art. 397f	- 2001 <b>56</b> 230
Art. 405	<b>Abs. 3</b>
	- 2002 <b>59</b> 194
Art. 420	<b>Abs. 2</b>
	- 2002 <b>59</b> 194
Art. 429a	- 2001 <b>56</b> 230
Art. 517	- 2001 <b>2</b> 30
	- 2002 <b>4</b> 33
Art. 518	- 2000 <b>1</b> 21
Art. 554	- 2000 <b>1</b> 21
	- 2000 <b>2</b> 26
Art. 556	- 2000 <b>1</b> 21
Art. 559	- 2000 <b>1</b> 21
	- 2000 <b>3</b> 28
Art. 570	- 2001 <b>3</b> 34
Art. 580 ff.	- 2000 <b>4</b> 31
Art. 602	<b>Abs. 2</b>
	- 2001 <b>102</b> 446
Art. 622	- 2000 <b>60</b> 229
	- 2000 <b>65</b> 262
Art. 641	- 1999 <b>3</b> 27
Art. 652	- 1997 <b>5</b> 36
Art. 667	- 2002 <b>122</b> 499
Art. 668	- 1997 <b>7</b> 42
Art. 669	- 1997 <b>7</b> 42
Art. 671 ff.	- 2002 <b>122</b> 499
Art. 674	<b>Abs. 3</b>
	- 1999 <b>65</b> 352
Art. 675	- 2002 <b>122</b> 499
Art. 679	- 1999 <b>4</b> 32
	- 2000 <b>111</b> 470
Art. 684	- 2000 <b>111</b> 470
	- 2002 <b>144</b> 629
Art. 685	<b>Abs. 2</b>
	- 1999 <b>65</b> 352
Art. 689	- 1999 <b>4</b> 32
Art. 690	- 1999 <b>4</b> 32
Art. 694	- 2000 <b>5</b> 34
Art. 779 ff.	- 2002 <b>122</b> 499

- Art. 812      **Abs. 2**  
 - Das Grundpfandrecht einer später ohne Zustimmung der Pfandgläubiger auf das Grundstück gelegten Dienstbarkeit geht vor, und die spätere Belastung ist zu löschen, sobald bei der Pfandverwertung ihr Bestand den vorgehenden Pfandgläubiger schädigt. 2002 **147 643**
- Art. 927      - 2003 **4 31**  
 Art. 928      - 2003 **4 31**  
 Art. 950      - 2001 **5 39**  
 Art. 956      - 2002 **147 643**  
 Art. 965      - 2002 **147 643**

**211.412.11 Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB) vom 4. Oktober 1991**

- Art. 1      **Abs. lit. c**  
 - 2002 **119 468**
- Art. 58      - 2002 **119 468**
- Art. 61      - 1998 **121 496**
- Abs. 1**  
 - 2002 **119 468**
- Abs. 2**  
 - 2002 **119 468**
- Art. 63      **Abs. 1 lit. b**  
 - 2002 **119 468**
- Abs. 2**  
 - 2002 **119 468**
- Art. 66      - 2002 **119 468**
- Art. 67      - 1998 **121 496**
- Art. 68      **Abs. 1**  
 - 2002 **118 467**
- Art. 83      **Abs. 2 und 3**  
 - 1998 **121 496**
- Art. 84      **lit. b**  
 - 2002 **118 467**

**211.412.110 Verordnung vom 4. Oktober 1993 über das bäuerliche Bodenrecht (VBB)**

- Anhang I      - 2003 **94 363**

**211.432.1 Verordnung vom 22. Februar 1910 betreffend das Grundbuch (GBV)**

- Art. 17      - 2002 **147 643**

- Art. 18      **Abs. 2 lit. c**  
- Der Ausweis für die Eigentumsübertragung im Falle der Zwangsvollstreckung wird durch die vom Betreibungsamt ausgestellte Bescheinigung des Zuschlags erbracht. 2002 **147** 643
- Art. 103     - 2002 **147** 643
- 211.432.2**    **Verordnung über die amtliche Vermessung (VAV) vom 18. November 1992**
- Art. 2        **Abs. 2**  
- 2001 **99** 437
- Art. 25      - 2001 **99** 437
- 211.432.21**   **Technische Verordnung über die amtliche Vermessung (TVAV) vom 10. Juni 1994**
- Art. 74      - 2001 **99** 437
- Art. 335     **lit. c**  
- 2003 **118** 482
- 220**         **Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (5. Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911**
- Art. 1        **Abs. 1**  
- 1997 **5** 36
- Art. 28      - 2002 **60** 196
- Art. 29      - 2002 **60** 196
- Art. 30      **Abs. 1**  
- 2002 **60** 196
- Art. 39 f.    - 2002 **125** 507
- Art. 53      **Abs. 1**  
- 2000 **129** 547
- Abs. 2**  
- 2000 **129** 547
- Art. 58      - 1999 **4** 32
- Art. 59      - 1999 **4** 32
- Art. 62 ff.   - 2002 **122** 499
- Art. 84      **Abs. 2**  
- 2002 **10** 55
- Art. 102     **Abs. 1**  
- 1998 **4** 34  
- 2003 **6** 38

- Abs. 2**  
- die Verabredung eines Verfalltags gemäss Art. 102 Abs. 2 OR bedeutet nicht, dass das dispositive Recht von Art. 105 Abs. 1 OR keine Anwendung findet. 2003 7 38
- Art. 104 - 1998 4 34  
Art. 105 **Abs. 1**  
- der Verzugszins bei Unterhaltsbeiträgen berechnet sich ohne andere Verabredung nach Art. 105 Abs. 1 OR. 2003 7 38
- Art. 128 **Ziff. 1**  
- 1999 7 45
- Art. 143 **Abs. 2**  
- Energieversorgung 2000 127 540
- Art. 164 **Abs. 1**  
- 2002 21 72  
- 2003 10 44
- Art. 171 **Abs. 1**  
- Haftung des Zedenten für den Bestand der Forderung 1998 5 36
- Art. 213 **Abs. 1**  
- 1998 4 34
- Art. 256 - 2002 5 36  
Art. 257d - Wirkungslosigkeit der Kündigung nach zu kurz bemessener Zahlungsfrist. 2003 8 40
- Art. 259d - Herabsetzungsanspruch des Mieters wegen Mängeln ist nicht Gestaltungsrecht, sondern gesetzliche Verminderung des Mietzinses 1999 7 45
- Art. 260a - 1998 13 51  
Art. 266 **Abs. 1**  
- (Fassung vom 15. Dezember 1989):  
- Option und Vormietrecht 1997 3 31
- Art. 267 **Abs. 1**  
- 2002 5 36
- Art. 273 **Abs. 1**  
- Anfechtbarkeit der Kündigung des Mietverhältnisses 1998 6 37  
**Abs. 2**  
- Erstreckung des Mietverhältnisses 1998 6 37
- Art. 274a **Abs. 1 lit. b**  
- Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schlichtungsbehörde 1998 7 38
- Art. 274f **Abs. 1**  
- Anrufung des Richters innert dreissig Tagen seit dem Entscheid der Schlichtungsbehörde 1998 6 37
- Art. 322 - 1999 5 40  
Art. 335 **lit. b**  
- 2003 118 482

- 
- lit. c  
- 2003 **118** 482  
Art. 336 - 2002 **139** 585  
Art. 336a - 2001 **117** 517  
- 2002 **139** 585  
**Abs. 1**  
- 2002 **139** 585  
**Abs. 2 Satz 1**  
- 2002 **138** 575  
Art. 336b - 2002 **139** 585  
Art. 343 - 2001 **117** 517  
**Abs. 2**  
- 2001 **117** 517  
- 2002 **23** 75  
**Abs. 3**  
- 2001 **117** 517  
- 2002 **23** 75  
**Abs. 4**  
- 2002 **139** 585  
Art. 373 **Abs. 2**  
- 2003 **61** 258  
Art. 392 **Ziff. 2**  
- 1998 **13** 51  
Art. 398 **Abs. 3**  
- 2001 **2** 30  
Art. 418a ff. - 1997 **4** 34  
Art. 418c **Abs. 3**  
- 1997 **4** 34  
- 1997 **5** 36  
Art. 544 **Abs. 1**  
Art. 697b - 1998 **8** 40  
Art. 697c **Abs. 1**  
- 1998 **8** 40  
Art. 940 **Abs. 1**  
- 2003 **72** 301
- 221.213.2** ***Bundesgesetz über die landwirtschaftliche Pacht (LPG) vom 4. Oktober 1985***
- Art. 43 **Abs. 1**  
- 2001 **98** 433

**221.213.221** *Verordnung über die Bemessung des landwirtschaftlichen Pachtzinses (Pachtzinsverordnung, PZV) vom 11. Februar 1987*

Art. 7 **Abs. 2**  
- 2001 98 433

**221.229.1** *Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) vom 2. April 1908*

Art. 33 - 2001 116 511  
Art. 72 - 2001 116 511

**221.411** *Handelsregisterverordnung (HregV) vom 7. Juni 1937*

Art. 3 **Abs. 4bis**  
- 2003 84 319  
Art. 21 **Abs. 1**  
- 2003 72 301  
Art. 32 - 2003 72 301

**231.1** *Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992*

Art. 2 **Abs. 2 lit. d**  
- 1997 6 40

**232.16** *Bundesgesetz über den Schutz von Pflanzenzüchtungen (Sortenschutzgesetz) vom 20. März 1975*

Art. 42 **Abs. 1**  
- 1997 29 91

**235.1** *Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG)*

Art. 1 - Anwendbarkeit der Datenschutzgesetze für die Bearbeitung von  
Personendaten Verstorbener. 2002 158 687  
Art. 8 - 2000 67 279

**235.11** *Verordnung zum Bundesgesetz über den Datenschutz (VDSG) vom 14. Juni 1993*

Art. 1 **Abs. 7**

- Gesuchen um Einsicht in die Krankengeschichte verstorbener Personen ist zu entsprechen, wenn die Gesuchstellenden ein Interesse an der Auskunft oder Einsicht nachweisen, den Gesuchen keine spezielle Gesetzesvorschrift sowie keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. 2002 **158** 687

**251** *Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG) vom 6. Oktober 1995*

- Art. 1 - 1999 **61** 310
- Art. 5 **Abs. 1**
- 1999 **61** 310

**281.1** *Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1989 (Fassung vom 16. Dezember 1994)*

- Art. 5 - 2002 **147** 643
- Art. 13 - 2002 **147** 643
- Art. 31 **Abs. 1**
- Fristbeginn trotz Unzustellbarkeit 1999 **12** 59
- Abs. 3**
- 1997 **20** 73
- Art. 56 - Die Mitteilung des Konkursentscheids ist keine Betreibungshandlung. 2000 **6** 41
- Die Mitteilung des Konkursentscheids ist keine Betreibungshandlung. 2003 **9** 43
- Art. 63 - Die Betreibungsferien sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG ohne Bedeutung. 2003 **9** 43
- Art. 79 **Abs. 1**
- Beseitigung des Rechtsvorschlags durch Verwaltungsverfügung 1999 **8** 51
- Art. 80 - 2001 **6** 45
- 2003 **10** 44
- Abs. 1**
- Nach Eintritt der Mündigkeit ist der Inhaber der elterlichen Gewalt für Kinderunterhaltsbeiträge nicht mehr einziehungsberechtigt 1997 **9** 48
- Novenrecht der säumigen Partei 1997 **27** 88
- Abs. 2**
- 2002 **8** 52
- Abs. 2 Ziff. 3**
- Einvernehmliche private Schuldenbereinigung: Rechtsnatur 1998 **9** 45
- Eine Verfügung ohne gesetzliche Grundlage ist nichtig und daher kein definitiver Rechtsöffnungstitel 1998 **11** 48

- Nichtigkeit der Betreuung infolge fehlender Parteifähigkeit der Betreuungspartei 1998 **12** 49
- Art. 82 - Mietvertrag als Rechtsöffnungstitel für das Retentionsrecht 2000 **7** 42
- 2002 **9** 54
- Abs. 1**
- Unterhaltsverträge als Rechtsöffnungstitel 2002 **7** 49
- Art. 84 - Das Beschleunigungsgebot bringt eine Einschränkung des rechtlichen Gehörs mit sich 2000 **8** 42
- Abs. 2**
- Umfang der Prüfungspflicht des Rechtsöffnungsrichters unter dem Beschleunigungsgebot 1999 **9** 53
- keine Sistierung im Rechtsöffnungsverfahren 2002 **10** 55
- Art. 85a - 2001 **8** 47
- 2003 **27** 85
- Abs. 2**
- Gegen den Entscheid über die vorläufige Einstellung der Betreuung gibt es nach geltendem Recht kein Rechtsmittel 1997 **10** 51
- Art. 86 - 2002 **95** 408
- Art. 92 **Abs. 1 Ziff. 7**
- Die Unpfändbarkeit der Leibrente betrifft die Ansprüche des Leibrentengläubigers 1997 **13** 55
- Art. 93 **Abs. 1**
- Die beschränkte Pfändbarkeit der Leibrente betrifft die Ansprüche des Leibrentengläubigers 1997 **13** 55
- Art. 139 - 2002 **147** 643
- Art. 140 **Abs. 2**
- 2002 **147** 643
- Art. 142 - Doppelter Aufruf in der Versteigerung, mit und ohne Last. 2002 **147** 643
- Art. 150 **Abs. 3**
- 2002 **147** 643
- Art. 156 - Doppelter Aufruf im Grundpfandverwertungsverfahren 2002 **147** 643
- Art. 174 - Die Betreibungsferien sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist ohne Bedeutung. 2000 **6** 41
- Abs. 1**
- Die Betreibungsferien sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist ohne Bedeutung. 2003 **9** 43
- Art. 265a - 2001 **6** 45
- Abs. 1**
- Gegen den Entscheid betreffend Bewilligung des Rechtsvorschlages gibt es kein Rechtsmittel, daher auch keine Kostenbeschwerde 1997 **12** 54



- Art. 271 **Abs. 1**  
 - Der Arrest ist die im SchKG vorgesehene Massnahme ohne Anhörung des Schuldners zur Sicherung der Zwangsvollstreckung im Sinne des Art. 34 Abs. 1 LugÜ und als solche im Falle eines nach dem LugÜ zu vollstreckenden Urteils auf Geldleistung auf Begehren des Gläubigers gestützt auf Art. 34 Abs. 1 LugÜ vorbehaltlos, ohne Nachweis eines Arrestgrundes durch Arrestbefehl anzuordnen. 2003 **11 46**
- Art. 272 - Gegen die Abweisung des Arrestbegehrens gibt es kein ordentliches Rechtsmittel 2000 **9 45**  
 - 2002 **10 55**  
**Abs. 1**  
 - s. Art. 278 Abs. 1
- Art. 273 **Abs. 1**  
 - Voraussetzungen einer Arrestkaution 1997 **13 55**
- Art. 275 - s. Art. 92 Abs. 1 Ziff. 7 und Art. 93 Abs. 1
- Art. 278 - Gegen die Abweisung des Arrestbegehrens gibt es kein ordentliches Rechtsmittel 2000 **9 45**  
**Abs. 1**  
 - Zuständiger Richter bei der Einsprache gegen den Arrestbefehl 1997 **13 55**
- Art. 293 **Abs. 1**  
 - s. Art. 293 Abs. 3  
**Abs. 3**  
 - Voraussetzungen der provisorischen Nachlassstundung 1997 **14 58**
- Art. 333 ff. - 1998 **9 45**  
 - Legitimation der Sachwalterin zur Weiterziehung: grundsätzlich keine betreffend den Entscheid des Nachlassrichters, hingegen betreffend die Festsetzung des Honorars 1998 **10 47**
- Art. 335 **Abs. 1**  
 - 1997 **11 53**
- 281.42** *Verordnung des Bundesgerichts vom 23. April 1920 über die Zwangsverwertung von Grundstücken (VZG)*
- Art. 34 **Abs. 1 lit. b**  
 - Vorrang eines Grundpfandrechtes vor einer Dienstbarkeit, Aufnahme im Lastenverzeichnis. 2002 **147 643**
- Art. 45 **Abs. 1 lit. c**  
 - Steigerungsbedingungen, Doppelaufruf. 2002 **147 643**
- Art. 56 - Durchführung der Verwertung nach dem Prinzip des Doppelaufrufes. 2002 **147 643**
- Art. 66 - Anmeldung des Eigentumsübergangs durch Zuschlag von Amtes wegen. 2002 **147 643**

- Art. 68           **Abs. 1 lit. b**  
 - Gleichzeitig mit der Anmeldung des Eigentumsübergangs im Grundbuch hat das Betreibungsamt die Lasten, die nicht überbunden werden konnten, zur Löschung anzumelden. 2002 **147** 643
- Art. 102          - Durchführung der Verwertung nach dem Prinzip des Doppelaufufes. 2002 **147** 643
- 291**            **Bundesgesetz vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht (IPRG)**
- Art. 6            - 2002 **6** 41
- Art. 9            **Abs. 3**  
 - 1999 **18** 70
- Art. 10           - 2002 **6** 41
- Art. 25           - 2002 **6** 41
- Art. 27           - 2002 **6** 41  
**Abs. 2 lit. b**  
 - 1999 **18** 70
- Art. 30c          **Abs. 5**  
 - 1999 **1** 21
- Art. 62           - 2002 **6** 41
- Art. 65           - 1999 **18** 70
- Art. 84           - 1999 **18** 70
- 311.0**          **Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937**
- Art. 2            - 2003 **21** 73
- Art. 18           **Abs. 3**  
 - 1997 **35** 109
- Art. 38           **Ziff. 1 Abs. 1**  
 - 2002 **42** 155  
 - 2003 **31** 99  
**Ziff. 4 Abs. 1**  
 - 1999 **32** 144
- Art. 43           **Ziff. 1 Abs. 1**  
 - 1998 **49** 171  
 - Anforderungen an eine Heil- oder Pflegeanstalt 2001 **41** 167  
**Ziff. 3 Abs. 1**  
 - 2001 **41** 167  
**Ziff. 3 Abs. 2**  
 - 2001 **42** 172  
**Ziff. 3 Abs. 3**  
 - Ende einer vollzugsbegleitenden Massnahme 2002 **42** 155  
**Ziff. 4 Abs. 2**  
 - probeweise Entlassung, verbunden mit Weisungen; Aufhebung der Weisungen 1998 **49** 171

- Art. 44 - 2001 **41** 167  
**Ziff. 3**  
- s. Art. 44 Ziff. 4 StGB  
**Ziff. 4**  
- Ziel eines Massnahmenvollzugs im Sinne von Art. 44 StGB ist es, mittels Suchttherapie die Rückfallgefahr zu bekämpfen. 2003 **125** 517  
- Voraussetzungen für eine definitive oder bedingte Entlassung aus der Massnahme bzw. für eine Einstellung der Massnahme. 2003 **125** 517  
- Eine Krankheit schliesst weder den Strafvollzug noch eine stationäre Massnahme von vornherein aus. 2003 **125** 517  
- Frage einer neuen Begutachtung im Massnahmenvollzug 2003 **125** 517
- Art. 45 **Ziff. 2**  
- 1998 **49** 171
- Art. 46 **Ziff. 3**  
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611
- Art. 49 **Ziff. 3**  
- Die Haftstrafe stellt in ihrer Form als Umwandlungsstrafe lediglich einen Ersatz für den eigentlich zu leistenden Geldbetrag dar; ihr Vollzug muss daher insoweit entfallen, als die bestrafte Person den in Freiheitsstrafe umgerechneten Bussenbetrag noch bezahlt, nachdem der Umwandlungsentscheid ergangen ist. 2000 **140** 603  
**Ziff. 3 Abs. 1**  
- 2003 **21** 73  
**Ziff. 3 Abs. 2**  
- 2003 **21** 73
- Art. 55 **Abs. 2**  
- 1998 **48** 165  
- 1999 **31** 141
- Art. 59 **Ziff. 1 Abs. 1**  
- Einziehung von Vermögenswerten 1999 **22** 91
- Art. 117 - 1997 **35** 109
- Art. 135 - 1997 **36** 113
- Art. 179 - (Fassung gemäss Anhang Ziff. 6 zum Fernmeldegesetz vom 21. Juni 1991, in Kraft seit 1. Mai 1992)  
- s. § 88 StPO
- Art. 197 **Ziff. 2 Abs. 1**  
- 1997 **37** 115
- Art. 217 - 2001 **21** 69
- Art. 251 - Urkundenqualität eines Service-Hefts in Bezug auf den Kilometerstand 2000 **19** 69
- Art. 261bis - 2002 **28** 87
- Art. 292 - 2000 **129** 547

- Art. 321 - Angesichts der überragenden Bedeutung des strafrechtlichen Schutzes des Arztgeheimnisses ist die vollumfängliche Einsichtnahme in die Originalakten der verstorbenen Person nicht zuzulassen; es erweist sich als verhältnismässig, die Akten lediglich einer vermittelnden ärztlichen Vertrauensperson stellvertretend für die Angehörigen zu deren Orientierung unter Auflage herauszugeben. 2002 **158** 687
- 311.01** *Verordnung (I) zum Schweizerischen Strafgesetzbuch (VStGB I) vom 13. November 1973*
- Art. 5 **Abs. 4**  
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611
- 312.5** *Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz; OHG) vom 4. Oktober 1991*
- Art. 1 **Abs. 1**  
- Stellt ein rund sechs Monate dauernder Frauenhausaufenthalt wirksame Hilfe dar? 1998 **141** 590  
- Wirksamkeit der Opferhilfe setzt voraus, dass die Hilfe unmittelbar dem anspruchsberechtigten Opfer zugute kommt und nicht etwa einer Drittperson. 2001 **132** 627
- Art. 2 **Abs. 1**  
- Nachweis einer Straftat 1999 **28** 129  
- 1999 **29** 132
- Art. 3 **Abs. 4**  
- Unter welchen Voraussetzungen ist ein rund sechs Monate dauernder Frauenhausaufenthalt aufgrund der persönlichen Verhältnisse des Opfers angezeigt? 1998 **141** 590  
- Kostengutsprache gemäss Opferhilferecht für durch die unentgeltliche Rechtspflege nicht gedeckte, anwaltliche Bemühungen im strafrechtlichen Ermittlungs- bzw. Untersuchungsverfahren. 2000 **141** 605  
- Suspensivbedingte Kostengutsprache gemäss Opferhilferecht für die anwaltliche Vertretung des Opfers im Umfang einer allfälligen Nachzahlungspflicht im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege. 2000 **141** 605  
- Ob das Opfer weitere Hilfe oder Entschädigung i.S. von Art. 12 OHG beansprucht bestimmt sich nach dem gestellten Begehren und der dazugehörigen Begründung. 2001 **132** 627  
- Kosten für Gutachtenserstellung. 2001 **132** 627
- Art. 8 **Abs. 1**  
- 2001 **30** 95

- Abs. 1 lit. c**  
- 1997 **44** 136
- Abs. 2**  
- 2001 **30** 95
- Art. 9  
Art. 11 ff.  
- 2001 **30** 95  
- 1997 **53** 178  
- Keine Bindung an die vorherige Anerkennung als Opfer im Strafverfahren 1999 **29** 132  
- Ersatzpflichtiger Schaden; Abstellen auf die zivilrechtliche Regelung 1999 **30** 134
- Art. 12  
**Abs. 2**  
- Voraussetzungen für Genugtuung bei Geschwistern eines getöteten Kindes 2002 **83** 351
- Art. 15  
- Kein Vorschuss auf Genugtuungsansprüche 1999 **30** 134  
- Untersuchungsgrundsatz und Mitwirkungspflicht 1999 **30** 134  
- 1999 **30** 134
- Art. 16  
**Abs. 1**  
- 1997 **53** 178  
- 1999 **30** 134
- Abs. 3**  
- 2001 **30** 95  
- 2002 **84** 355
- 451** ***Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG) vom 1. Juli 1966***
- Art. 1  
**lit.d**  
- 1998 **72** 274
- Art. 5  
Art. 18a  
Art. 18b  
Art. 18  
- 2002 **63** 205  
- 1998 **72** 274  
- 2000 **55** 203
- Abs. 1**  
- 1998 **72** 274
- Abs. 1bis**  
- 1998 **72** 274
- Abs. 1ter**  
- Für die Erhebung einer Ersatzabgabe für den ökologischen Ausgleich braucht es eine gesetzliche Grundlage; dies fehlt im Kanton Aargau. 2002 **148** 653
- Art. 18b  
**Abs. 2**  
- Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487

**451.1**      **Verordnung über den Natur- und Heimatschutz (NHV) vom 16. Januar 1991**

Art. 15      - Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487

**451.31**      **Verordnung vom 28. Oktober 1992 über den Schutz der Auengebiete von nationaler Bedeutung**

Art. 1      - 2000 **60** 229  
Anhang 1   - 2000 **60** 229

**455**      **Tierschutzgesetz (TSchG) vom 9. März 1978**

Art. 3      - 2001 **97** 425  
             - 2002 **117** 463

**Abs. 2**

- Gewährung eines minimalen Auslaufes, wenn die notwendige Bewegungsfreiheit im Stall eingeschränkt ist 1997 **141** 549  
- Anpassung der Spaltenböden im Mastschweine Stall; bei Mastschweinen von mehr als 50 kg Gewicht gilt eine Spaltenweite von maximal 18 mm als "angepasst" im Sinne von Art. 13 Abs. 2 TSchV. 2001 **128** 597

Art. 29      - 1999 **89** 430  
             - 2000 **107** 459

**455.1**      **Tierschutzverordnung (TSchV) vom 27. Mai 1981**

Art. 1      **Abs. 3**  
             - 1997 **141** 549

Art. 2      **Abs. 1**  
             - 1999 **89** 430

Art. 4      **Abs. 1**  
             - 1999 **89** 430

Art. 5      **Abs. 4 Anhang 1 Tabelle 11 Ziff. 17 und 18**  
             - Nichtbewilligung einer Fristverlängerung für die Anpassung der Standplatzbreiten für das Milchvieh 1997 **141** 549

Art. 13      **Abs. 2**  
             - Anpassung der Spaltenböden im Mastschweine Stall; bei Mastschweinen von mehr als 50 kg Gewicht gilt eine Spaltenweite von maximal 18 mm als "angepasst" im Sinne von Art. 13 Abs. 2 TSchV. 2001 **128** 597

Art. 18      - 1997 **141** 549  
             - Dem Anspruch der Tiere auf regelmässige Bewegung muss nicht zwingend mittels Weiden entsprochen werden; der Auslauf kann auch in einem Laufhof gewährt werden. 1999 **119** 577  
             - 2001 **97** 425

- Art. 73 - 2002 **117** 463  
**Abs. 1 lit. a Ziff. 1**  
- 1999 **88** 427
- Art. 76 **Abs. 1ter**  
- Nichtbewilligung einer befristeten Ausnahme von der Pflicht, Auslauf zu gewähren, wenn jahrelang keinerlei Anstrengungen unternommen wurden, nach Auslaufmöglichkeit zu suchen 1997 **141** 549  
- Voraussetzungen, unter welchen die kantonale Behörde eine Ausnahme von der Pflicht zur Gewährung von Auslauf für Rindvieh bewilligen kann. 1999 **119** 577  
- 2000 **107** 459
- 514.54** ***Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz, WG) vom 20. Juni 1997***
- Art. 8 **Abs. 2 lit. c**  
- Anlass zur Annahme einer Selbst- und Drittgefährdung beim Gesuch auf Erteilung eines Waffenerwerbsscheins. 2000 **142** 613  
**Abs. 2 lit. c**  
- Waffenbeschlagnahmung; Anlass zur Annahme einer Selbst- oder Drittgefährdung 2003 **129** 545
- Art. 17 **Abs. 2 lit. c**  
- Pflicht zur Waffenhandelsprüfung. 2000 **144** 621  
**Abs. 4**  
- Massgebliches Reglement zur Waffenhandelsprüfung. 2000 **144** 621
- Art. 26 **Abs. 1**  
- Keine Eigentumsübertragung an nahe stehende Personen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen. 2002 **159** 699
- Art. 27 **Abs. 2 lit. b**  
- Bedürfnisnachweis in Bezug auf das Waffentragen. 2000 **143** 617
- Art. 31 **Abs. 1**  
- Waffenbeschlagnahmung; Anlass zur Annahme einer Selbst- oder Drittgefährdung 2003 **129** 545  
**Abs. 1 lit. b**  
- Keine Eigentumsübertragung an nahe stehende Personen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen. 2002 **159** 699  
**Abs. 4**  
- Zuständigkeit, Verfahren und Grundsätze für behördliche Anordnungen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen. 2002 **159** 699

- Art. 42           **Abs. 1**  
- Frist betreffend Gesuch für eine neurechtliche  
  Waffenhandelsbewilligung. 2000 **144** 621
- Abs. 2**  
- Massgebliches Recht bis zum Entscheid über das  
  Waffenhandelsgesuch. 2000 **144** 621
- 514.541**        **Verordnung über Waffen, Waffenzubehör und Munition  
(Waffenverordnung, WV) vom 21. September 1998**
- Art. 18           **Abs. 3**  
- Adressatenkreis und Umfang der bundesrechtlichen Waffenhan-  
  delsprüfung. 2000 **144** 621
- Art. 29           **Abs. 2**  
- Bedürfnisnachweis in Bezug auf das Waffentragen. 2000 **143** 617
- Art. 34           **Abs. 1**  
- Zuständigkeit, Verfahren und Grundsätze für behördliche Anord-  
  nungen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten  
  Waffen an die eigentumsberechtigte Person. 2002 **159** 699
- 520.2**         **Bundesgesetz über die baulichen Massnahmen im Zivil-  
schutz (Schutzbautengesetz, BMG) vom 4. Oktober 1963**
- Art. 2            **Abs. 4**  
- Sicherstellung, dass gemeinsame Schutzräume spätestens drei Jah-  
  re nach Baubeginn des ersten betroffenen Bauvorhabens erstellt  
  werden. 2000 **145** 629
- Bankgarantie als Sicherheitsleistung für die ordnungsgemässe  
  Ausführung der Schutzräume bzw. für eine allfällige Ersatzabgabe.  
  2000 **145** 629
- Art. 13           **Abs. 2**  
- Bankgarantie als Sicherheitsleistung für die ordnungsgemässe  
  Ausführung der Schutzräume bzw. für eine allfällige Ersatzabgabe.  
  2000 **145** 629
- Sicherstellung, dass gemeinsame Schutzräume spätestens drei Jah-  
  re nach Baubeginn des ersten betroffenen Bauvorhabens erstellt  
  werden. 2000 **145** 629
- 616.1**         **Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subven-  
tionsgesetz, SuG) vom 5. Oktober 1990**
- Art. 2            **Abs. 1 und 2**  
- 1998 **119** 491
- Art. 28           **Abs. 1 und 2**  
- 1998 **117** 486



- Art. 30 - 1998 119 491  
**Abs. 2**  
- 2000 108 462
- 641.20** *Bundesgesetzgebung über die Mehrwertsteuer (MWSTG) vom 2. September 1999*
- Art. 5 - 2001 107 464  
Art. 7 **Abs. 1**  
- 2001 107 464
- 641.201** *Verordnung über die Mehrwertsteuer (MWStV) vom 22. Juni 1994*
- Art. 17 **Abs. 4**  
- Kanalisationsanschlussgebühren sind mehrwertsteuerpflichtig  
1999 34 152
- Art. 28 **Abs. 6**  
- Zuständigkeit der öffentlichrechtlichen Rechtsmittelinstanzen,  
wenn die Mehrwertsteuer auf öffentlichrechtlichen Abgaben  
streitig ist 1999 34 152
- 642.11** *Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) vom 14. Dezember 1990*
- Art. 18 - 2003 93 355  
Art. 28 **Abs. 6**  
- Zuständigkeit der öffentlichrechtlichen Rechtsmittelinstanzen,  
wenn die Mehrwertsteuer auf öffentlichrechtlichen Abgaben  
streitig ist 1999 34 152
- Art. 44 **Abs. 1**  
- 1997 63 210  
Art. 48 - 1998 67 258  
Art. 66 **Abs. 2**  
- 2002 116 457
- 642.11** *Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer (BdBSt) vom 9. Dezember 1940*
- Art. 21 **Abs. 1 lit. a**  
- 2000 106 447
- 642.2** *Bundesgesetz über die Verrechnungssteuer (VStG) vom 13. Oktober 1965*
- Art. 21 - 2002 53 186

- Art. 29 - 2002 **53** 186
- 700** *Bundesgesetz über die Raumplanung (RPG) vom 22. Juni 1979*
- Art. 1 **Abs. 1**  
- 1998 **72** 274  
- 1999 **53** 237
- Art. 2 - Keine Planungspflicht für eine Hundeschule 2003 **53** 207  
**Abs. 1**  
- 2002 **71** 276  
**Abs. 3**  
- 1998 **74** 293  
- 2000 **55** 203
- Art. 3 **Abs. 2 lit. b**  
- 2001 **62** 270  
**Abs. 4**  
- 2000 **56** 209
- Art. 4 **Abs. 2**  
- 1998 **82** 346
- Art. 5 - 2001 **109** 467  
**Abs. 2**  
- 2003 **96** 369
- Art. 6 - 1999 **26** 103
- Art. 9 **Abs. 1**  
- 1999 **26** 103  
- 2002 **68** 258  
**Abs. 2**  
- 1999 **26** 103  
**Abs. 3**  
- 1999 **26** 103
- Art. 10 - 1999 **26** 103
- Art. 11 - 1997 **77** 249
- Art. 14 - 1998 **73** 284
- Art. 15 - 1997 **78** 256  
- 1998 **71** 270  
- 2000 **55** 203  
- 2000 **58** 219  
- Kann eine Fläche, die durchschnittlich einmal jährlich überflutet wird, Bestandteil des Baugebiets bilden? 2000 **130** 555  
- 2003 **99** 375  
**lit. a**  
- 1998 **72** 274  
- 2003 **56** 235  
**lit. b**  
- 1998 **72** 274

- 
- Art. 16
- 1998 **78** 325
  - 2001 **61** 266
  - 2000 **58** 219
- Abs. 1**
- 1998 **71** 270
  - 2001 **62** 270
- Art. 16a
- Abs. 1**
- Voraussichtlich längerfristige Existenzfähigkeit eines Landwirtschaftsbetriebes als Voraussetzung der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone. 2001 **127** 586
  - 2003 **52** 193
- Art. 16
- Abs. 2**
- 2001 **62** 270
- Art. 17
- 1997 **79** 257
  - 1998 **72** 274
  - 1998 **73** 284
  - 2000 **55** 203
  - 2002 **66** 248
- Abs. 1 lit. b**
- 1998 **73** 284
- Art. 18
- Abs. 1**
- Ausscheidung einer Golfplatzzone innerhalb des Reusstalperimeters 1997 **133** 516
  - 1998 **71** 270
  - 2000 **58** 219
- Art. 19
- Abs. 1**
- 1998 **79** 329
  - 1999 **48** 201
- Abs. 2**
- 1998 **50** 179
  - 1998 **79** 329
  - 1999 **33** 148
  - 2000 **61** 242
  - 2003 **99** 375
- Abs. 3**
- 1998 **79** 329
  - 2003 **99** 375
- Art. 21
- Abs. 2**
- 1999 **57** 285
  - 2000 **55** 203
  - 2000 **64** 257
- Art. 22
- Abs. 1**
- Holzunterstände unterliegen dann der Baubewilligungspflicht, wenn die Einrichtung fest und dauerhaft ist. 1999 **114** 545

- Haustechnische Anlagen zum Verbrennen von Altholz, Papier- und ähnlichen Abfällen (Anhang 2 Ziff. 72 LRV) können nur bewilligt werden, wenn die anlagebetreibende Person vor Baubeginn gestützt auf eine Berechnung nach den Normen und Empfehlungen der Fachverbände einen gesamten Wärmeleistungsbedarf von 350 kW nachweist (Anhang 2 Ziff. 728 LRV).  
1999 **118** 570
  - 1999 **119** 577
  - 2001 **64** 284
  - 2001 **65** 286
  - Abs. 2**
  - 1999 **52** 232
  - Abs. 2 lit. a**
  - 1997 **79** 257
  - 1998 **75** 301
  - Zonenkonformität eines Holzunterstandes im Wald. 1999 **114** 545
  - 2003 **55** 227
  - Abs. 2 lit. b**
  - 1999 **48** 201
  - Abs. 3**
  - 1997 **79** 257
  - 1998 **73** 284
  - 2000 **58** 219
  - 2001 **65** 286
  - 2002 **66** 248
  - 2003 **52** 193
  - 2003 **53** 207
  - Modellflugplatz als in der Landwirtschaftszone negativ standortgebundene Anlage 2003 **120** 490
  - Abs. 1**
  - 1998 **76** 310
  - Privatschwimmbecken ist in aller Regel nicht standortgebunden  
1998 **134** 552
  - 1999 **52** 232
  - Standortgebundenheit eines Holzunterstandes im Wald. 1999 **114** 545
  - Abs. 2**
  - 1998 **73** 284
  - 1998 **76** 310
  - 1998 **134** 552
  - 1999 **52** 232
  - 1999 **53** 237
  - 2000 **59** 223
  - 2003 **53** 207
  - Abs. 1 lit. a**
  - 2003 **53** 207
- Art. 24
- Art. 24a

- Art. 25      **Abs. 2**  
- 1998 **80** 333  
- 1999 **57** 285
- Art. 26      **Abs. 1**  
- 1998 **80** 333  
**Abs. 2**  
- 2002 **72** 278
- Art. 33      **Abs. 1**  
- 1998 **82** 346  
**Abs. 2**  
- 1999 **26** 103  
- 2002 **72** 278  
**Abs. 3 lit. b**  
- 1999 **57** 285  
- 2000 **55** 203
- Art. 36      **Abs. 3**  
- 1997 **80** 270  
- 1998 **72** 274
- 700.1**      *Verordnung über die Raumplanung (RPV) vom 2. Oktober 1989*
- Art. 3      **Abs. 1**  
- 1998 **74** 293  
- 2000 **55** 203  
**Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **26** 103  
**Abs. 1 lit. b**  
- 1999 **26** 103
- Art. 5      **Abs. 2**  
- 1999 **26** 103
- Art. 6      **Abs. 1**  
- 1999 **26** 103
- Art. 43      - 2000 **58** 219
- 700.1**      *Raumplanungsverordnung (RPV) vom 28. Juni 2000*
- Art. 2      - 2002 **71** 276
- Art. 34      **Abs. 1**  
- 2003 **52** 193  
**Abs. 4**  
- 2001 **127** 586  
**Abs. 5**  
- 2003 **52** 193
- Art. 52      - 2003 **52** 193

- 741.01**      ***Strassenverkehrsgesetz (SVG) vom 19. Dezember 1958***
- Art. 2      **Abs. 1 lit. a**  
- 2000 32 115
- Art. 3      **Abs. 2**  
- 2000 32 115  
**Abs. 3**  
- 2000 32 115  
**Abs. 4**  
- 2000 32 115
- Art. 6      **Abs. 1**  
- Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit durch einen einem Hotelwegweiser nachempfundenen Restaurantwegweiser 1997 126 480
- Art. 14      **Abs. 2**  
- 1997 123 471  
- 1997 124 474  
**Abs. 2 lit. b, c, und d**  
- 2002 41 143  
**Abs.3**  
- 2000 33 120
- Art. 16      **Abs. 1**  
- 1997 123 471  
- 1997 125 476  
**Abs. 2**  
- 1997 54 182  
**Abs. 3**  
- 1997 57 194  
**Abs. 3 lit. a**  
- 1997 56 190  
- Schwere Verkehrsgefährdung bei Überschreitung der Höchstgeschwindigkeit auf der Autobahn um 35 km/h 1998 131 542
- Art. 17      **Abs. 1 lit. b**  
- 1998 46 156  
**Abs. 1 lit. d**  
- 1998 46 156  
**Abs. 1bis**  
- 1997 124 474  
- 1997 125 476  
- 1998 47 160  
- 2002 41 143  
**Abs. 3**  
- 2001 40 161
- 741.21**      ***Signalisationsverordnung (SSV) vom 5. September 1979***
- Art. 54      **Abs. 9**  
- 1997 126 480

- 741.51**      *Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV) vom 27. Oktober 1976*
- Art. 20      - 2000 **33** 120  
Art. 21      - 2000 **33** 120  
Art. 24      - 2000 **33** 120  
Art. 24a      **Abs. 1**  
              - 2000 **33** 120  
              **Abs. 2**  
              - 2000 **33** 120  
Art. 30      **Abs. 1**  
              - Vorsorglicher Sicherungszug 1997 **123** 471  
              - 1997 **124** 474  
              - Sicherungszug 1997 **125** 476  
              **Abs. 2**  
              - 1998 **131** 542  
Art. 33      **Abs. 2**  
              - 1997 **58** 197  
              - 1998 **46** 156  
              - 1998 **131** 542  
Art. 34      **Abs. 1**  
              - 1997 **57** 194  
              **Abs. 2**  
              - 1997 **57** 194  
Art. 35      - 1997 **124** 474  
              **Abs. 3**  
              - Vorsorglicher Sicherungszug 1997 **123** 471  
              - 1997 **124** 474  
              - 1998 **47** 160  
              - 2000 **34** 126  
              - 2002 **41** 143  
Art. 36      **Abs. 1**  
              - 2002 **41** 143
- 784.40**      *Bundesgesetz vom 21. Juni 1991 über Radio und Fernsehen (RTVG)*
- Art. 53      **Abs. 1**  
              - 2002 **69** 260
- 812.121**      *Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe vom 3. Oktober 1951 (BetmG)*
- Art. 19      - 2002 **134** 545

- 814.01**      ***Bundesgesetz über den Umweltschutz (USG) vom 7. Oktober 1983***
- Art. 1      - 1999 **54** 250  
             **Abs. 1**  
             - 1999 **56** 270  
             **Abs. 1 lit. c**  
             - 1999 **54** 250  
             **Abs. 2**  
             - 1998 **74** 293  
             - 1998 **78** 325  
             - 1999 **54** 250  
             - 1999 **56** 270
- Art. 7      **Abs. 1**  
             - 1999 **56** 270  
             **Abs. 7**  
             - 2002 **64** 212
- Art. 11     - 2002 **69** 260  
             **Abs. 2**  
             - 1998 **74** 293  
             - 1998 **78** 325  
             - 1999 **54** 250  
             - 1999 **56** 270  
             - Warmlaufenlassen eines 28-Tonnen-LKW-Motors vor 06.00 Uhr  
               in der Dorfzone nicht zugelassen. 2000 **133** 567  
             - 2003 **55** 227  
             **Abs. 3**  
             - 1999 **54** 250
- Art. 12     **Abs. 1 lit. b**  
             - 1999 **54** 250  
             - 1999 **56** 270  
             **Abs. 1 lit. c**  
             - 1999 **56** 270  
             **Abs. 2**  
             - Bei Einhaltung der Grenzwerte der NISV darf der Gemeinderat die  
               Baubewilligung nicht gestützt auf Art. 12 Abs. 2 USG verweigern.  
               2003 **123** 512
- Art. 13     **Abs. 1**  
             - 1998 **74** 293  
             - 1999 **54** 250  
             **Abs. 2**  
             - 1999 **54** 250  
             - 1999 **56** 270
- Art. 15     - 1998 **74** 293  
             - 1999 **54** 250  
             - 1999 **56** 270



- Art. 16      **Abs. 1**  
- 1998 74 293
- Art. 17      - 2000 111 470
- Art. 18      - 2000 111 470
- Art. 22      - 1998 74 293
- Art. 23      - 1999 54 250
- Art. 25      - 2000 111 470
- Abs. 1**  
- 1999 54 250  
- 1999 56 270
- Art. 32c     **Abs. 1**  
- 2002 64 212
- Art. 44a     **Art. 2**  
- Erforderlichkeit der Anpassung von Zonenplanbestimmungen.  
2001 125 580
- Art. 65      - 1999 54 250
- Abs. 2**  
- 1998 77 316
- 814.20      *Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG) vom 24. Januar 1991***
- Art. 6        **Abs. 1**  
- Die abstrakte Gefahr einer Verunreinigung genügt, um Versickerungen nach dem Gewässerschutzgesetz zu untersagen 1998 138 572
- Art. 54      - Kostenverteilung im Falle der antizipierten Ersatzvornahme durch eine die Gewässergefährdung mitverursachende Gemeinde 1998 139 575
- Art. 60a     **Abs. 1**  
- 1999 33 148  
- 2001 43 177
- 814.225.21 *Verordnung über Abwassereinleitungen vom 8. Dezember 1975 (VAE)***
- Art. 9        - Die in Kolonne II des Anhangs zur Verordnung festgelegten Anforderungen an Abwassereinleitungen müssen während der gesamten Dauer des Betriebs eingehalten werden und stellen ein genügend grosses öffentliches Interesse für die Änderung einer Einleitungsbewilligung dar 1998 137 567
- 814.318.142.1 *Luftreinhalteverordnung (LRV) vom 16. Dezember 1985***
- Art. 2        **Abs. 5**  
- 1999 54 250

- Art. 3           **Abs. 1**  
- 1998 **78** 325  
- 2003 **55** 227  
                  **Abs. 2 lit. a**  
- 1998 **78** 325  
- 2003 **55** 227
- Art. 4           **Abs. 1**  
- 1998 **78** 325  
- 2003 **55** 227
- Anhang 1       - 1998 **78** 325  
Anhang 2       - 1998 **78** 325  
                  - Ziff. 72 1999 **118** 570  
                  - Ziff. 728 1999 **118** 570
- Anhang 7       - 1999 **54** 250

**814.41**        ***Lärmschutzverordnung (LSV) vom 15. Dezember 1986***

- Art. 2           **Abs. 1**  
- 1999 **56** 270  
                  **Abs. 2**  
- 1999 **56** 270
- Art. 7           **Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **56** 270  
                  **Abs. 1 lit. b**  
- 1999 **56** 270
- Art. 8           **Abs. 1**  
- 1999 **56** 270  
                  **Abs. 2**  
- 1999 **56** 270  
                  **Abs. 3**  
- 1999 **56** 270
- Art. 13          **Abs. 1**  
- 1998 **74** 293
- Art. 17          **Abs. 3**  
- 2000 **111** 470
- Art. 31          - 1998 **74** 293
- Art. 36          **Abs. 1**  
- 1999 **54** 250
- Art. 40          **Abs. 1**  
- 1999 **54** 250  
                  **Abs. 3**  
- 1999 **56** 270
- Art. 43          **Abs. 1**  
- 1998 **74** 293  
                  **Abs. 1 lit. b**  
- 1999 **56** 270

- Abs. 1 lit. c**  
- 1999 **54** 250  
- 1999 **56** 270
- Abs. 2**  
- 1998 **74** 293
- Art. 44 **Abs. 1**  
- 1998 **74** 293
- Art. 50 - 2000 **111** 470
- Anhang 3 - 1999 **54** 250
- 814.680** *Verordnung über die Sanierung von belasteten Standorten (AltIV) vom 26. August 1998*
- Art. 2 **Abs. 2**  
- 2002 **64** 212
- Art. 3 - 2002 **64** 212
- Art. 4 - 2002 **64** 212
- Art. 5 - 2002 **64** 212
- Art. 7 - 2002 **64** 212
- Art. 9 **Abs. 2**  
- 2002 **64** 212
- Art. 14 - 2002 **64** 212
- Art. 16 - 2002 **64** 212
- Art. 18 **Abs. 1**  
- 2002 **64** 212
- Art. 20 - 2002 **64** 212
- Art. 23 - 2002 **64** 212
- 814.710** *Verordnung vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nictionisierender Strahlung (NISV)*
- Art. 4 - 2002 **69** 260  
- Abschliessende Regelung der vorsorglichen Emissionsbegrenzung; bei Einhaltung der Grenzwerte der NISV darf der Gemeinderat die Baubewilligung nicht gestützt auf Art. 12 Abs. 2 USG verweigern.  
2003 **123** 512
- Art. 13 - 2002 **69** 260
- 817.0** *Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz, LMG)*
- Art. 1 - 2001 **38** 147
- Art. 18 - 2001 **38** 147
- Abs. 2**  
- 2001 **38** 147

- Abs. 3**  
- 2001 **38** 147
- Art. 20 **Abs. 1**  
- 2001 **38** 147
- Art. 21 - 2001 **38** 147
- 817.02** *Lebensmittelverordnung vom 1. März 1995 (LMV)*
- Art. 12 **Abs. 1**  
- 2001 **38** 147
- Art. 25 - 2001 **38** 147
- Abs. 3**  
- 2001 **38** 147
- 823.11** *Bundesgesetz über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (Arbeitsvermittlungsgesetz, AVG) vom 6. Oktober 1989*
- Art. 19 **Abs. 4**  
- 2003 **118** 482
- Art. 21 - Verneinung der Frage, ob einem in der Schweiz domizilierten Personalverleiher eine Grenzgängerbewilligung für einen französischen Arbeitnehmer ausgestellt werden darf. 2000 **128** 545
- 823.21** *Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) vom 6. Oktober 1986*
- Art. 1 **lit. b und c**  
- 2003 **117** 479
- Art. 3 - 1997 **95** 361
- Art. 5 **Abs. 1**  
- 1997 **95** 361
- Art. 6 - 2000 **128** 545  
- 2001 **120** 555
- Abs. 1**  
- 2002 **145** 635
- Abs. 2 lit. b und c**  
- 2002 **145** 635
- Art. 7 - 2003 **117** 479
- Abs. 1**  
- allfällige Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung für Personen ausserhalb der Kernfamilie. 2001 **120** 555  
- 2001 **121** 559
- Abs. 1-3**  
- 2003 **117** 479

- Abs. 4 lit a und b**  
- 2003 **117** 479
- Art. 8 - 2001 **120** 555
- Abs. 1**  
- 2002 **145** 635
- Abs. 3 lit. a**  
- 2002 **145** 635
- Art. 13 - Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei Invaliddität 1997  
**121** 460
- lit. f**  
- Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Härtefall) 1999 **112** 535  
- 2000 **117** 489  
- 2002 **131** 522
- Art. 23 - 2000 **128** 545
- Art. 31 - 2001 **120** 555
- Art. 34 **lit. b**  
- 1999 **103** 480  
- 2002 **131** 522
- lit. e**  
- 1999 **103** 480  
- 2002 **131** 522
- Art. 36 - Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei Invaliddität 1997  
**121** 460  
- 2002 **131** 522
- Art. 37 - 1999 **103** 480
- Art. 38 - Familiennachzug 1997 **122** 464  
- 2002 **131** 522
- Art. 39 - Voraussetzungen Familiennachzug, genügend finanzielle 1997 **122**  
464  
- 2002 **131** 522
- Abs. 1 lit. a und b**  
- 2003 **118** 482
- 831.10** ***Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG)***
- Art. 5 **Abs. 2**  
- massgebender Lohn 2001 **32** 107  
- 1999 **5** 40
- Art. 14 - 1999 **5** 40
- Art. 84 **Abs. 1**  
- Beschwerdelegitimation der Ehefrau 2001 **35** 110
- 831.101** ***Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVV)***
- Art. 20 **Abs. 1**

- Beitragspflicht von Teilhabern an Personengesamtheiten 2001 35  
110  
**Abs. 3**  
- Beitragspflicht von Teilhabern an Personengesamtheiten 2001 35  
110
- 831.20**     *Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG)*
- Art. 3        **Abs. 2**  
              - 1999 5 40
- 831.201**    *Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) vom 17. Januar 1961*
- Art. 85bis   **Abs. 3**  
              - (Fassung vom 27. September 1993) 1998 44 145
- 831.4**       *Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982*
- Art. 30       **Abs. 5**  
              - 1999 1 21
- Art. 73       **Abs. 1**  
              - 2003 113 441
- Art. 84       - 1999 36 162
- 831.40**      *Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG)*
- Art. 66       - 1999 5 40
- 832.10**      *Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung (KVG)*
- Art. 37       **Abs. 3**  
              - 2001 37 127
- 832.20**      *Bundesgesetz vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung (UVG)*
- Art. 91       **Abs. 3**  
              - 1999 5 40

- 834.1** *Bundesgesetz vom 25. September 1952 über die Erwerbssersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz (Erwerbssersatzgesetz, EOG)*
- Art. 27 **Abs. 3**  
- 1999 5 40
- 837.0** *Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG)*
- Art. 5 **Abs. 1**  
- 1999 5 40
- Art. 15 - 2000 28 87
- Art. 24 - 2000 28 87
- Art. 30 **Abs. 2**  
- 2002 36 112
- Art. 85 **lit. d**  
- 2002 36 112
- Abs. 1 lit. d**  
- 2000 28 87
- Art. 85b **Abs. 1**  
- 2002 36 112
- 837.02** *Verordnung vom 31. August 1983 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsverordnung, AVIV)*
- Art. 24 - 2000 28 87
- Art. 4 - 2003 94 363
- 843** *Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (WEG) vom 4. Oktober 1974*
- Art. 4 - 1998 50 179
- Art. 6 - 1998 50 179  
- 1999 33 148
- 843.1** *Verordnung zum Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (VWEG) vom 30. November 1981*
- Art. 1 - (Fassung vom 22. Dezember 1986): 1998 50 179  
- (Fassung vom 22. Dezember 1986): 1999 33 148

- 910.1**      *Bundesgesetz über die Förderung der Landwirtschaft und die Erhaltung des Bauernstandes (Landwirtschaftsgesetz, LwG-CH) vom 3. Oktober 1951*
- Art. 31b      - 2000 107 459  
                 **Abs. 1**  
                 - 1999 90 435
- 910.1**      *Bundesgesetz über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG-CH) vom 29. April 1998*
- Art. 32      **Abs. 3**  
                 - 2001 98 433
- Art. 70      **Abs. 2 lit. a**  
                 - 2001 97 425  
                 **Abs. 4**  
                 - 2001 97 425
- Art. 169      - 2000 109 463
- Art. 170      - 2000 109 463  
                 **Abs. 1**  
                 - 2001 97 425  
                 **Abs. 4**  
                 - 2001 97 425
- 910.13**      *Verordnung über die Direktzahlungen an die Landwirtschaft (Direktzahlungsverordnung, DZV) vom 7. Dezember 1998*
- Art. 5      - 2001 97 425
- Art. 70      **Abs. 1**  
                 - 2000 109 463  
                 - 2001 97 425
- 910.131**      *Verordnung über ergänzende Direktzahlungen in der Landwirtschaft (Direktzahlungsverordnung, DZV) vom 26. April 1993*
- Art. 1      **Abs. 1**  
                 - 1998 118 487
- Art. 3      **Abs. 1 lit. b**  
                 - 1999 87 425
- Art. 15      **Abs. 1 lit. c**  
                 - 1998 119 491



**910.132**      *Verordnung über Beiträge für besondere Leistungen im Bereiche der Ökologie und der Nutztierhaltung in der Landwirtschaft (Öko-Beitragsverordnung, OeBV) vom 24. Januar 1996*

- Art. 1            - 1998 119 491  
                  **lit. d**  
                  - 1999 90 435
- Art. 21            **Abs. 2**  
                  - 2000 107 459
- Art. 26            - 1999 90 435
- Art. 27            **Abs. 2**  
                  - 1999 90 435  
                  **Abs. 4**  
                  - 1999 90 435
- Art. 29            **Abs. 1 lit. d**  
                  - 1998 117 486
- Art. 35            **Abs. 1 lit. d**  
                  - 1999 89 430

**910.132.4**      *Verordnung des EVD über besonders tierfreundliche Stallhaltungssysteme (BTS-Verordnung) vom 28. Februar 1997*

- Art. 4            **Abs. 1**  
                  - 1999 90 435
- Anh. 1 Ziff. 1   - 1999 90 435

**910.132.4**      *Verordnung des EVD über besonders tierfreundliche Stallhaltungssysteme (BTS-Verordnung) vom 7. Dezember 1998*

- Art. 2            **Abs. 4**  
                  - 1999 90 435
- Anh. 1 Ziff. 1   - 1999 90 435

**910.17**          *Verordnung Produktionslenkung und extensive Bewirtschaftung im Pflanzenbau (Verordnung Produktionslenkung im Pflanzenbau) vom 2. Dezember 1991*

- Art. 6a           - 1999 87 425
- Art. 6b           - 1999 87 425
- Art. 6k           - 1999 87 425

- 910.91**      ***Verordnung über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerkennung von Betriebsformen (Landwirtschaftliche Begriffsverordnung) vom 26. April 1993***
- Art. 2      **Abs. 1**  
- 1998 118 487
- 913.1**      ***Strukturverbesserungsverordnung (SVV) vom 7. Dezember 1998***
- Art. 15      - 2001 99 437  
Art. 16      - 2001 99 437
- 916.350.1**      ***Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion (Milchkontingentierungsverordnung, MKV) vom 7. Dezember 1998***
- Art. 1      **Abs. 3**  
- 2001 98 433  
Art. 3      - 2001 98 433  
Art. 7      - 2001 98 433  
Art. 29      **Abs. 2**  
- 2001 98 433  
Art. 37      - 2001 98 433
- 921.0**      ***Bundesgesetz über den Wald (WaG) vom 4. Oktober 1991***
- Art. 2      **Abs. 2 lit. b**  
- 1998 75 301  
Art. 5      **Abs. 2**  
- Interessenabwägung zwischen dem dem Rodungsgesuch zugrundeliegenden Interesse an der Instandstellung der Wasserversorgung und dem Interesse an der Erhaltung eines Feuchtgebietes.  
1999 117 564  
- 2001 109 467  
Art. 9      **Abs. 1**  
Art. 11      - 1999 114 545  
Art. 17      **Abs. 1**  
- 1999 50 214  
            **Abs. 2**  
- 1999 50 214
- 921.01**      ***Verordnung über den Wald (WaV) vom 30. November 1992***
- Art. 14      - 1999 114 545

- Abs. 1**  
- 1998 75 301  
Art. 18 - 1998 75 301
- 921.17** *Verordnung über die Elementarschadenversicherung (VoESV) vom 18. November 1992*
- Art. 2 - 2002 135 563
- 935.61** *Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (BGFA)*
- Art. 7 - 2002 26 80  
Art. 8 - 2002 26 80
- Abs. 1 lit. d**  
- 2003 18 67  
Art. 12 - 2002 26 80
- lit. a**  
- 2003 19 68
- lit. e**  
- 2003 20 71  
Art. 14 - 2002 86 366
- 943.02** *Bundesgesetz über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM) vom 6. Oktober 1995*
- Art. 3 - 1997 92 348  
- 1998 86 375  
- 2000 66 267
- Art. 5 - 1998 86 375  
- 1998 90 397  
- 2000 66 267  
- 2002 79 325
- Abs. 2**  
- 1997 91 343  
Art. 9 - 2000 70 307
- Abs. 1**  
- 2003 57 239
- Abs. 2**  
- 2003 57 239
- 954.1** *Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, BEHG) vom 24. März 1995*
- Art. 33 **Abs. 1**

- 1999 11 58

***Vergaberichtlinien (VRöB) auf Grund der Interkantonalen  
Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen  
(IVöB) vom 25. November 1994***

- § 11 - 2002 74 296  
§ 12 - 2002 74 296  
§ 13 - 2002 74 296  
§ 14 - 2002 74 296  
§ 17 **Abs. 3**  
- 2002 74 296  
§ 33 **lit. b**  
- 2002 74 296

**Kantonale Erlasse***Altes Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971*

- § 18      **Abs. 2**  
          - 2003 **99** 375  
          **Abs. 3**  
          - 2003 **99** 375  
§ 62      - 2002 **38** 119  
§ 157     **Abs. 4**  
          - 2003 **98** 374  
§ 213     **Abs. 1**  
          - 2001 **100** 441

*110.000 Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980*

- § 2        - 2000 **124** 521  
          - 2000 **127** 540  
          - 2001 **66** 293  
§ 5        - 2002 **121** 493  
          **Abs. 2**  
          - 1998 **74** 293  
§ 10      - 1998 **87** 383  
§ 11      - Inhalt der Glaubens- und Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581  
          - Das Einüben eines Krippenspiels in der Vorweihnachtszeit und während des allgemeinen Schulunterrichts ist unter bestimmten Voraussetzungen mit dem Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit vereinbar. 2000 **137** 581  
          - Zulässigkeit des Singens von Liedern mit religiösem Inhalt im allgemeinen Schulunterricht? 2000 **137** 581  
          - Lehrpersonen, welche die Kinder dazu anhalten, im allgemeinen Schulunterricht täglich ein Gebet zu sprechen, verstossen gegen den Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit. 2000 **137** 581  
§ 15      **Abs. 1**  
          - Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611  
§ 21      **Abs. 3**  
          - 2001 **58** 237  
§ 22      **Abs. 1**  
          - 1997 **68** 226  
          - 2001 **78** 367  
          - 2003 **46** 160  
§ 23      - 2002 **128** 514

- Abs. 2**  
- 2003 **23** 75
- § 24 - 2002 **38** 119
- § 27 - 2003 **114** 451
- § 28 **Abs. 3**  
- 2002 **155** 677
- § 29 **Abs. 1**  
- 1997 **140** 545  
- 2000 **31** 107
- § 34 **Abs. 1**  
- Die Erhebung von Schulgeld bei Privaten setzt eine gesetzliche Grundlage voraus 1997 **140** 545  
- 2000 **31** 107  
- 2001 **39** 155  
- 2002 **40** 137  
- 2002 **157** 683  
- Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das fortwährende Vorliegen wichtiger Gründe voraus. 2003 **126** 523  
- 2003 **30** 95
- Abs. 3**  
- 2000 **31** 107  
- 2001 **39** 155
- § 35 - s. § 11 KV
- § 41 **Abs. 4**  
- 2002 **39** 131
- § 42 **Abs. 5**  
- 2000 **60** 229
- § 78 **Abs. 1**  
- 1999 **26** 103
- Abs. 2**  
- 1999 **26** 103
- Abs. 3**  
- 1999 **26** 103
- § 79 **Abs. 1**  
- 1999 **26** 103
- Abs. 2**  
- 1999 **26** 103
- § 90 **Abs. 4**  
- Akzessorische Normenkontrolle einer kommunalen Nutzungsplanung. 2000 **130** 555  
- 2001 **36** 115  
- Akzessorische Normenkontrolle der Wohnsitzpflicht für Notare. 2001 **122** 563

- § 91 - 1999 **26** 103  
**Abs. 2**  
- 1997 **47** 145  
**Abs. 5**  
- 2002 **36** 112
- § 95 **Abs. 2**  
- 1999 **57** 285  
- 2000 **31** 107  
- 2000 **64** 257  
- 2001 **36** 115  
- 2002 **38** 119  
- 2003 **71** 298
- § 104 - 2002 **121** 493  
**Abs. 1**  
- Bestattungswesen 2001 **118** 545
- § 106 - 1998 **77** 316  
- 1999 **26** 103  
- 1999 **27** 120  
- 2001 **62** 270  
- 2001 **67** 299  
- Bestattungswesen 2001 **118** 545  
- 2002 **121** 493  
- 2003 **51** 189  
**Abs. 1**  
- 1998 **74** 293  
- Dienstverhältnis 1999 **110** 514  
- 2003 **116** 468  
**Abs. 2**  
- 2001 **78** 367
- § 114 **Abs. 1**  
- 2002 **89** 385  
**Abs. 2**  
- 2003 **109** 427
- § 191 - 1997 **11** 53
- 122.100** *Gesetz über die Niederlassung und den Aufenthalt der Schweizer vom 8. März 1983*
- § 1 - 1997 **118** 449
- § 8 - Anmeldung 1997 **118** 449
- 122.500** *Einführungsgesetz zum Ausländerrecht vom 14. Januar 1997 (EGAR)*
- § 7 **Abs. 1**

- 1997 **117 441**
- Abs. 3**
- 1997 **117 441**
- § 9 **Abs. 1**
- 1998 **127 516**
- § 13 - 2002 **128 514**
- § 15 **Abs. 2**
- 2002 **128 514**
- § 17 **Abs. 1**
- 2001 **110 477**
- § 25 - 1998 **125 512**
- Abs. 1 lit. f**
- 1999 **97 454**
- § 27 - 1999 **98 454**
- § 28 **Abs. 3 lit. c**
- 1998 **125 512**
- § 30 - 1998 **125 512**
- 1999 **98 454**
- § 31 - 1998 **125 512**
- 1999 **97 454**
  
- 131.100** ***Gesetz über die politischen Rechte (GPR) vom 10. März 1992***
- § 66 - Korrekte Vorbereitung und Durchführung von Abstimmungen an Gemeindeversammlungen. 1999 **111 519**
  
- 131.111** ***Verordnung zum Gesetz über die politischen Rechte (VGPR) vom 25. November 1992***
- § 24 **Abs. 2**
- Die Öffnungszeiten des Gemeindebriefkastens für die briefliche Stimmabgabe sind strikte zu beachten 1997 **120 455**
  
- 150.100** ***Gesetz über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Beamten und Angestellten und über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten (Verantwortlichkeitsgesetz) vom 21. Dezember 1939***
- § 2 **Abs. 2**
- 1997 **44 136**
  
- 150.910** ***Submissionsdekret (SubmD) vom 25. November 1996***
- § 1 - 2002 **82 345**



- Abs. 1**
  - 1997 **92** 348
  - 1997 **95** 361
  - 1998 **84** 350
  - 1998 **85** 364
  - 1998 **86** 375
  - 1998 **87** 383
  - 1998 **90** 397
  - 1998 **92** 410
  - 1999 **60** 302
  - 2000 **66** 267
  - 2000 **69** 295
  - 2002 **79** 325
  - 2002 **80** 331
- Abs. 1 Satz 2**
  - 1998 **91** 402
- § 2
  - 1998 **83** 349
  - 2000 **67** 279
- § 3
  - 1997 **95** 361
  - 1999 **59** 294
  - 2001 **74** 342
  - 2002 **82** 345
- Abs. 1 lit. a**
  - 2000 **72** 315
- Abs. 2**
  - 2000 **72** 315
- § 4
  - 1998 **84** 350
  - 2002 **81** 344
- § 5
  - 2000 **68** 290
- Abs. 1**
  - 2001 **75** 349
- Abs. 1 lit. b**
  - 1997 **92** 348
- Abs. 1 lit. d**
  - 1997 **92** 348
- Abs. 2**
  - 1997 **92** 348
- § 6
  - Abs. 1**
    - 1999 **60** 302
  - Abs. 1 lit. c**
    - 1997 **91** 343
- § 7
  - Abs. 1**
    - 1997 **91** 343
    - 1998 **91** 402

- Abs. 2**  
- 1997 **91** 343  
- 1998 **85** 364  
- 2000 **69** 295  
- 2002 **75** 313  
- 2002 **80** 331
- Abs. 3**  
- 2002 **80** 331
- § 8 **Abs. 1**  
- 1997 **91** 343  
- 1999 **60** 302  
- 2000 **69** 295  
- 2002 **80** 331
- Abs. 1 lit. a**  
- 1998 **91** 402
- Abs. 1 lit. e**  
- 1998 **91** 402
- Abs. 1 lit. g**  
- 1998 **91** 402
- Abs. 2**  
- 1997 **91** 343  
- 1999 **60** 302
- Abs. 2 lit. b**  
- 1999 **61** 310
- Abs. 3 lit. b-h**  
- 2001 **69** 311
- § 10 - 1997 **94** 354  
- 1998 **85** 364  
- 1998 **86** 375  
- 1999 **59** 294  
- 2000 **69** 295  
- 2001 **74** 342  
- 2002 **75** 313  
- 2002 **80** 331  
- 2002 **82** 345
- § 11 **Abs. 3**  
- 2002 **82** 345
- § 12 **Abs. 1**  
- 2002 **74** 296
- Abs. 2**  
- 2000 **69** 295  
- 2002 **74** 296
- Abs. 3**  
- 1998 **92** 410  
- 2000 **69** 295

- § 13        **Abs. 1**  
             - 2001 **76** 353  
             **Abs. 2**  
             - 2001 **76** 353
- § 14        **Abs. 1**  
             - 1998 **90** 397  
             - 2000 **69** 295  
             - 2001 **76** 353
- § 15        **Abs. 1**  
             - 2001 **76** 353  
             **Abs. 2**  
             - 2001 **76** 353  
             **Abs. 3**  
             - 2001 **76** 353
- § 16        - 2000 **69** 295  
             - 2003 **64** 278  
             **Abs. 1**  
             - 2000 **69** 295  
             - 2001 **72** 337  
             **Abs. 2**  
             - 2000 **69** 295  
             - 2001 **72** 337  
             **Abs. 3**  
             - 2000 **69** 295  
             - 2001 **71** 336
- § 17        - 1998 **90** 397  
             - 1998 **93** 420  
             - 1999 **64** 341  
             - 2000 **68** 290  
             - 2000 **69** 295  
             - 2003 **59** 246  
             **Abs. 1**  
             - 2003 **59** 246  
             **Abs. 1 Satz 2**  
             - 1998 **92** 410  
             **Abs. 2**  
             - 2002 **77** 318  
             **Abs. 4**  
             - 1998 **85** 364  
             **Abs. 4 Satz 1**  
             - 1998 **93** 420  
             **Abs. 4 Satz 2**  
             - 1998 **92** 410  
             - 1998 **93** 420
- § 18        - 1998 **85** 364  
             - 1998 **86** 375

- 1998 **87** 383
- 2000 **69** 295

**Abs. 1**

- 1997 **94** 354
- 1998 **90** 397
- 1999 **63** 324
- 2000 **66** 267
- 2000 **69** 295
- 2003 **60** 254
- 2003 **61** 258
- 2003 **62** 264

**Abs. 2**

- 1997 **94** 354
- 1998 **89** 393
- 1999 **59** 294
- 1999 **63** 324
- 2000 **74** 326
- 2001 **70** 330
- 2001 **74** 342
- 2002 **74** 296
- 2002 **75** 313
- 2002 **77** 318
- 2002 **78** 321
- 2002 **79** 325
- 2003 **60** 254
- 2003 **61** 258
- 2003 **62** 264

**Abs. 3**

- 1997 **94** 354
- 1998 **85** 364
- 1998 **88** 390
- 1999 **63** 324
- 2000 **71** 313
- 2000 **75** 330
- 2001 **74** 342

**Abs. 4**

- 1997 **94** 354

§ 20

**Abs. 1**

- 1999 **58** 291

**Abs. 1 Satz 2**

- 1998 **94** 425

**Abs. 2**

- 1998 **83** 349
- 1998 **94** 425
- 1999 **58** 291
- 2000 **67** 279

- 2000 **70** 307
- Abs. 2 lit. d**
- 2000 **67** 279
- Abs. 2 lit. e**
- 2000 **67** 279
- Abs. 3**
- 1998 **83** 349
- 2000 **67** 279
- § 21 **Abs. 1**
- 2001 **69** 311
- § 22 - 1997 **94** 354
- Abs. 1**
- 1999 **61** 310
- 2003 **59** 246
- Abs. 2**
- 1999 **61** 310
- 2003 **59** 246
- § 23 - 1999 **61** 310
- 1999 **62** 321
- 2001 **73** 340
- 2001 **76** 353
- § 24 **Abs. 1**
- 1999 **62** 321
- 2000 **70** 307
- 2003 **57** 239
- § 25 **Abs. 1**
- 2000 **70** 307
- 2003 **57** 239
- Abs. 2 lit. b**
- 2000 **68** 290
- § 27 **Abs. 1**
- 1997 **91** 343
- 1997 **94** 354
- § 28 - 2000 **72** 315
- Abs. 1**
- 1998 **85** 364
- 2000 **72** 315
- Abs. 1 lit. c**
- 2000 **72** 315
- Abs. 1 lit. e**
- 1998 **85** 364
- 1999 **61** 310
- Abs. 1 lit. g**
- 2000 **69** 295
- § 29 - 2002 **74** 296
- § 30 - 2002 **74** 296

- § 31            **Abs. 1**  
                  - 2001 75 349  
                  **Abs. 1**  
                  - 1999 60 302  
                  **Abs. 3**  
                  - 1999 60 302
- § 33            - 2002 74 296
- § 34            **Abs. 1**  
                  - 1997 91 343
- § 35            - 2002 74 296
- § 36            - 2000 70 307
- § 37            **Abs. 2 lit. b**  
                  - 1999 59 294  
                  - 2002 74 296
- § 38            - 2003 63 266  
                  **Abs. 3**  
                  - 2003 63 266
- Anhang 2       **Ziff. 13**  
                  - 2000 66 267
- Anhang 3       - 2002 74 296  
                  **Ziff. 6**  
                  - 2000 71 313
- Anhang 4       - 2002 74 296
- Anhang 5       - 1998 92 410  
                  - 2002 74 296  
                  **Ziff. 1**  
                  - 1998 91 402  
                  - 2000 69 295  
                  **Ziff. 6**  
                  - 2000 69 295
- Anhang 6       - 2002 74 296
- 153.111**       ***Verordnung über die Delegation von Kompetenzen des  
Regierungsrates vom 8. November 1982 (Delegationsverord-  
nung)***
- § 1            **Abs. 1 lit. a**  
                  - 2002 147 643
- § 2            **Abs. 1 lit. d**  
                  - 2003 95 364
- 153.151**       ***Weisungen über die Bearbeitung von Personendaten in der  
Verwaltung vom 9. November 1987***
- § 1            - Anwendbarkeit der Datenschutzgesetze für die Bearbeitung von  
Personendaten Verstorbener. 2002 158 687

- § 5           **Abs. 1**  
- Anwendbarkeit der Datenschutzgesetze für die Bearbeitung von  
  Personendaten Verstorbener. 2002 **158** 687
- 155.100**       **Gerichtsorganisationsgesetz (GOG) vom 11. Dezember 1984**
- § 7           **Abs. 2**  
- 1997 **19** 70
- § 18          - 2001 **22** 73
- § 28          **Abs. 1**  
- 2003 **25** 79  
- 2003 **26** 81
- § 30          - 2003 **25** 79  
- 2003 **26** 81
- § 94          - Kostenauflegung im Verfahren um vorsorgliche Beweisaufnahme  
  1997 **24** 80  
- 2001 **25** 77
- Abs. 1**  
- 1998 **32** 102
- 160.611**       **Verordnung über die berufliche Fort- und Weiterbildung  
  der Beamten und Angestellten des Staates (Weiterbildungs-  
  verordnung) vom 13. August 1973**
- § 9           **Abs. 1**  
- 1997 **49** 160
- 165.100**       **Gesetz über die Grundzüge des Personalrechts vom 16. Mai  
  2000 (PersG)**
- § 1           **Abs. 2**  
- 2003 **113** 441
- § 3           - 2001 **117** 517
- § 9           - 2003 **110** 429
- § 12          - 2001 **117** 517  
- 2002 **137** 573  
- 2002 **138** 575  
- 2002 **139** 585
- § 35          - 2001 **117** 517
- § 36          - 2001 **117** 517
- § 37          - 2001 **117** 517  
- 2002 **139** 585
- § 38          - 2001 **117** 517
- Abs. 1**  
- 2002 **140** 599
- § 39          - 2001 **117** 517

- 2002 **139** 585
- Abs. 1 lit. a**
- 2002 **140** 599
- lit. a**
- 2001 **117** 517
- § 40 - 2001 **117** 517
- 2002 **139** 585
- 2002 **140** 599
- 2003 **109** 427
- § 41 - 2001 **117** 517
- § 42 **Abs. 2**
- 2001 **117** 517
- 2002 **139** 585
- § 48 - 2001 **117** 517
- 2002 **139** 585
- Abs. 1**
- 2001 **117** 517
- 2003 **109** 427
- 2003 **111** 431
- 2003 **113** 441
- Abs. 3**
- 2003 **109** 427
- § 50 **Abs. 2**
- 2001 **117** 517
- 2002 **140** 599
  
- 165.111** *Personal- und Lohnverordnung vom 25. September 2000 (PLV)*
- § 10 **Abs. 1**
- 2003 **110** 429
- Abs. 2**
- 2003 **110** 429
- § 36 **Abs. 1**
- 2001 **117** 517
- § 48 **Abs. 1**
- 2002 **140** 599
- Abs. 2**
- 2001 **117** 517
  
- 165.130** *Dekret über die Löhne des kantonalen Personalrechts (Lohndekret) vom 30. November 1999*
- § 5 **Abs. 2**
- 2002 **140** 599



**171.100**      ***Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindegesezt)***  
***vom 19. Dezember 1978***

- § 2            - 2002 **121** 493
- § 3            **Abs. 2**  
              - externe Bauverwaltung 2003 **32** 105
- § 15          - 1998 **82** 346
- § 18          **Abs. 1 lit. a**  
              - 2003 **115** 462
- § 20          **Abs. 2 lit. e**  
              - 2003 **113** 441
- § 21          **lit. a**  
              - 2003 **113** 441
- § 23          - Festlegung der Traktandenliste der Gemeindeversammlung durch den Gemeinderat. 2000 **125** 524
- § 24          **Abs. 1**  
              - Bei Sachabstimmungen in der Gemeindeversammlung entscheidet die vorsitzende Person bei mehreren Anträgen zum selben Verhandlungsgegenstand über das Abstimmungsverfahren. 1999 **111** 519  
              - 2002 **142** 621
- § 25          **Abs. 1**  
              - 2003 **48** 171
- § 27          - Behandlung eines Rückweisungsantrages 1998 **129** 535  
              **Abs. 1**  
              - Zulässigkeit von Zusatz-, Abänderungs- und Gegenanträgen in der Gemeindeversammlung. 2000 **125** 524
- § 28          - Initiativrecht der Stimmberechtigten in der Gemeindeversammlung. 2000 **125** 524  
              - Referendumsrecht 2001 **119** 551
- § 33          **Abs. 2**  
              - Referendumsrecht 2001 **119** 551
- § 37          **Abs. 2**  
              - Zuständigkeit des Gemeinderates zum Erlass von Verfügungen und Anordnungen für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung, Sicherheit und Sittlichkeit. 2002 **141** 615  
              **Abs. 2 lit. e**  
              - 1998 **82** 346  
              **Abs. 2 lit. f**  
              - 2002 **143** 624  
              - 2003 **114** 451  
              **Abs. 2 lit. m**  
              - 1998 **82** 346
- § 38          - 2001 **29** 89
- § 49          **Abs. 1**  
              - 2003 **111** 431

- Abs. 2**  
 - 2003 **111** 431  
 § 50 - 2001 **117** 517  
 § 51 - Dienstverhältnis 1998 **130** 538  
 § 105 - 1998 **130** 538  
 § 106 **Abs. 1**  
 - 2000 **125** 524  
**Abs. 2**  
 - Die Gemeindebeschwerde stellt in Bezug auf die abstrakte Normenkontrolle kein subsidiäres Rechtsmittel dar. 1999 **111** 519  
 § 109 - 1998 **130** 538  
 - 2001 **117** 517  
 § 112 - 2002 **144** 629  
**Abs. 1**  
 - 2001 **29** 89  
**Abs. 2**  
 - 2001 **29** 89  
**Abs. 3**  
 - Beschlüsse des Gemeinderats, mit denen eine Strafanzeige nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt oder die Freisprechung der beanzeigten Person angeordnet wird, sind endgültig, nicht mit strafprozessualer Beschwerde anfechtbar 2001 **29** 89
- 210.100** *Einführungsgesetz zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch vom 27. März 1911 (EG ZGB)*
- § 40 - 1999 **1** 21  
 § 42 - 1999 **1** 21  
 § 56 **Abs. 2**  
 - 2001 **53** 217  
**Abs. 3**  
 - 2001 **53** 217  
 § 67b **Abs. 2**  
 - 1997 **75** 242  
 § 67d - 2002 **61** 200  
 - 2003 **41** 137  
 - 2003 **43** 148  
**Abs. 2**  
 - 1997 **75** 242  
**Abs. 3**  
 - 2002 **61** 200  
 § 67e - 2000 **51** 187  
 § 67ebis - 2000 **52** 188  
 - 2000 **53** 191  
 - 2001 **49** 180  
 - 2001 **55** 228

- 2001 **57** 232
- 2002 **60** 196
- 2002 **62** 201
- 2003 **44** 151
- Abs. 1**
- 2000 **47** 168
- 2000 **48** 175
- 2001 **52** 213
- 2001 **53** 217
- 2003 **42** 141
- 2003 **43** 148
- Abs. 3**
- 2002 **61** 200
- Abs. 4**
- 2000 **47** 168
- 2000 **48** 175
- 2000 **52** 188
- § 67h **Abs. 1**
- 2002 **58** 191
- Abs. 2**
- 2002 **58** 191
- § 67k **lit. a**
- 2003 **43** 148
- § 67o - 2002 **59** 194
- § 67q - 2001 **53** 217
- § 67r - 1997 **76** 245
- § 67s - 2001 **56** 230
- § 72 - 2000 **4** 31
- § 75 - 2000 **4** 31
- § 88 - 2001 **4** 36
- 2003 **5** 35
- § 89 - Grenzabstand einer einzelnen Pflanze an einer toten Einfriedung
- 1997 **15** 59
- 2001 **4** 36
- 2003 **5** 35
- § 105 - Vermögensrechtliche Natur des Sicherstellungsverfahrens; nicht
- nach Natur des Hauptverfahrens zu entscheiden 1997 **33** 102
- § 123 - 2002 **8** 52
- 210.221** *Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Änderung des Obligationenrechts (Miete und Pacht) vom 25. Juni 1990*
- § 20 **Abs. 1**
- 1998 **29** 91

- 220.300**     *Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit (KSG) vom 27. August 1969*
- Art. 12       - 1998 **33** 105  
 Art. 45       - 1998 **33** 105
- 221.100**     *Zivilrechtspflegegesetz (Zivilprozessordnung, ZPO) vom 18. Dezember 1984*
- § 2           - 1998 **84** 350  
               - 1999 **17** 67  
               - 2001 **17** 63  
               **lit. c**  
               - 1999 **13** 59  
               - 2001 **18** 64
- § 3           - 1998 **84** 350  
               - 2001 **17** 63  
               **lit. c**  
               - Bei einer Anzeige des Obergerichts gegen einen Anwalt müssen Oberrichter, die der Anwaltskommission angehören, nicht in den Ausstand treten, wenn sie an der Anzeige nicht direkt beteiligt waren 2002 **86** 366  
               - 2002 **22** 74
- § 4           **Abs. 1**  
               - 1999 **13** 59
- § 9           - 2002 **95** 408  
               **Abs. 1**  
               - 1997 **16** 63  
               - Keine in die Zuständigkeit des Zivilrichters fallende privatrechtliche Streitsache, sondern ein durch beschwerdefähigen Räumungsentscheid der Sozialbehörde der Gemeinde (§ 44 Abs. 2 SPG) zu erledigender Streitfall liegt bei strittiger Räumung einer durch die Gemeinde im Rahmen der Sozialhilfe einer bedürftigen Person zur unentgeltlichen Benutzung zugewiesenen Wohnung vor. 2003 **14** 59
- § 11          **lit. d**  
               - 2002 **11** 57
- § 12          **Abs. 2**  
               - 2002 **11** 57
- § 16          - 1999 **19** 75  
               - 2001 **9** 49  
               - 2002 **23** 75
- § 19          - 1999 **19** 75  
               - 2001 **9** 49
- § 22          - Analoge Anwendung im Verfahren zur Sicherstellung der Parteikosten 1997 **33** 102

- § 37           **Abs. 2**  
- Miete von Geschäftsräumlichkeiten vermag Verpflichtung zur Anhandnahme der Klage zu begründen 1997 **17 66**
- § 56           - 1998 **13 51**
- § 57           - 2003 **3 26**
- § 65           **Abs. 1**  
- 1997 **18 68**
- § 66           **Abs. 1**  
- Zulässigkeit anwaltlicher Vertretung 1998 **14 54**
- § 67           **Abs. 1**  
- siehe § 66 Abs. 1
- § 73           - 1998 **15 55**
- § 75           - Fristenlauf 1997 **125 476**  
- 1997 **30 92**
- Abs. 1**  
- 1997 **19 70**  
- 2000 **10 47**  
- 2002 **139 585**
- Abs. 2**  
- 1997 **19 70**  
- 1998 **8 40**
- § 81           **Abs. 1**  
- Fristbeginn trotz Unzustellbarkeit 1999 **12 59**  
- 2000 **87 356**
- Abs. 3**  
- 1997 **20 73**
- § 91 ff.       - Zustellung durch Gerichtsboten ist zulässig 1997 **25 82**
- § 92           **Abs. 1**  
- Die Uebermittlung von Urteilen per Telefax entspricht den gesetzlichen Anforderungen an die Zustellung gerichtlicher Entscheide nicht und ist zu unterlassen 1998 **16 56**
- § 98           - 2000 **87 356**
- Abs. 1**  
- 1999 **99 455**  
- 1999 **100 458**  
- 2000 **87 356**
- Abs. 3**  
- 2000 **87 356**
- § 99           **Abs. 3**  
- Zuständigkeit des erstinstanzlichen Richters betr. die Frist von § 277 ZPO 1997 **40 75**
- § 100          **Abs. 2**  
- 2001 **117 517**
- § 101          - 2001 **10 51**
- § 103          **Abs. 1**  
- 2001 **11 52**

- § 105 - 2003 **13** 56  
**lit. b**  
 - 2001 **12** 53  
 - 2002 **12** 60
- § 112 - 1998 **25** 82  
 - Bei Nichtbestätigung bzw. Widerruf des gemeinsamen Scheidungsbegehrens gemäss Art. 111 und 112 ZGB kommt § 112 ZPO in Verbindung mit § 113 lit. c ZPO zur Anwendung 2000 **12** 52  
 - Abänderung der Parteientschädigung durch das Obergericht von Amtes wegen. 2003 **15** 61  
 - 2003 **16** 63  
**Abs. 1**  
 - 1998 **17** 58  
 - 2002 **13** 64  
**Abs. 2**  
 - 1998 **17** 58  
 - 2000 **11** 51
- § 113 - 2002 **13** 64  
**lit. a**  
 - 2002 **14** 65  
**lit. c**  
 - 2000 **12** 52  
 - 2003 **16** 63  
**lit. d**  
 - 2003 **16** 63
- § 114 **Abs. 1**  
 - Die Nichtbestätigung bzw. der Widerruf des gemeinsamen Scheidungsbegehrens gemäss Art. 111 und 112 ZGB stellt keinen Klagerückzug dar 2000 **12** 52
- § 116 - 1998 **24** 78  
 - 2001 **13** 56
- § 121 - 1998 **25** 82  
 - Abänderung der Parteientschädigung durch das Obergericht von Amtes wegen. 2003 **15** 61
- § 124 ff.  
 § 125 - 2003 **22** 75  
**Abs. 1**  
 - Die Zusprechung einer Parteientschädigung zu Lasten des Prozessgegners ist kein Grund zur Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Verbeiständung 1997 **22** 76  
 - Der Entscheid über die Prozesskostenvorschusspflicht kann nicht im einfachen Gesuchsverfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege getroffen werden 1998 **18** 59  
 - 2002 **15** 65  
 - Gesamtrechnung bei Ehepaaren 2002 **16** 67  
 - Nachweis der Steuerschuldzahlungen 2002 **17** 68

- Abs. 2**  
- Aussichtslosigkeit des Prozesses bei unbekanntem Aufenthalt des  
Beklagten 1998 **19** 61
- § 129 **Abs. 1**  
- 2001 **16** 62
- Abs. 2**  
- Prüfung des Gesuches; Zuwarten mit dem Entscheid 1999 **15** 64
- Abs. 4**  
- Der nachzahlungspflichtigen Partei können aufgrund eines tröle-  
rischen Verhaltens die Verfahrenskosten ganz oder teilweise  
auferlegt werden § 133 Abs. 1 siehe § 129 Abs. 4 1998 **20** 64
- § 130 **Abs. 1**  
- 2003 **80** 315
- Abs. 2**  
- 2003 **80** 315
- § 131 - siehe § 125
- § 133 - Nachzahlung. Ein Ferienhaus gehört nicht zum notwendigen Le-  
bensunterhalt. 1999 **14** 62
- Abs. 1**  
- Verjährung der Nachzahlungsforderung 1998 **21** 65  
- Verhältnis zwischen Opferhilfe und unentgeltlicher Rechtspflege.  
2000 **141** 605  
- Fälligkeit und Verjährung bei der Nachzahlung 2002 **18** 70
- § 136 **lit. d**  
- 1997 **23** 77
- § 138 - 1998 **22** 68
- § 160 **lit. c**  
- 1997 **23** 77
- § 167 - 1997 **19** 70
- Abs. 1**  
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter  
entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller  
zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10** 56
- Abs. 2 lit. b**  
- 2000 **10** 47
- Abs. 4**  
- 2002 **19** 70
- § 171 **Abs. 1**  
- 2002 **21** 72
- § 173 - 1997 **19** 70  
- 1997 **23** 77
- Abs. 2**  
- 2002 **19** 70
- § 174 - 1997 **23** 77
- § 177 - 1998 **23** 75

- § 179 - 1997 **30** 92
- § 183 - 1998 **22** 68  
**Abs. 2**  
 - 1997 **19** 70
- § 184 - 1998 **22** 68  
 - 2000 **10** 47  
**Abs. 1**  
 - 1997 **19** 70
- § 185 **Abs. 1**  
 - 2000 **14** 57
- § 189 **Abs. 1**  
 - 1998 **23** 75
- § 196 **Abs. 1**  
 - 2000 **10** 47
- § 196f **Abs. 2**  
 - 2001 **1** 21
- § 214 - Verfahren um vorsorgliche Beweisaufnahme, Kostentragungspflicht 1997 **24** 80
- § 235 - Form der vorgelegten Urkunde 1998 **22** 68
- § 236 - 2000 **10** 47
- § 250 ff. - Duldungspflicht für Blutentnahme 1997 **25** 82  
 - Verhältnis zu Art. 254 Ziff. 2 ZGB 1997 **25** 82
- § 251 **Abs. 2**  
 - Zwangsweise Vorführung zur Blutentnahme ist erst nach wiederholter Verweigerung zulässig 1997 **25** 82
- § 257 **Abs. 1**  
 - Die Aufzählung in Klammern ist beispielhaft und nicht abschließend. 2003 **17** 65
- § 264 **Abs. 2**  
 - 2002 **20** 72
- § 272 **Abs. 1**  
 - 1998 **26** 84  
 - keine Sistierung im Rechtsöffnungsverfahren 2002 **10** 55
- § 274 - 2003 **4** 31  
**Abs. 1**  
 - 2003 **1** 23
- § 276 **lit. i**  
 - s. § 92 Abs. 1 ZPO
- § 277 - Keine Rechtsmittelfrist i.S.v. § 99 Abs. 3 ZPO 1997 **40** 75
- § 280 - 2003 **107** 413
- § 281 - 2003 **107** 413
- § 284 - 2001 **14** 57
- § 285 **Abs. 1**  
 - 1998 **8** 40  
 - 1998 **27** 87



- § 286 - Keine Gegenstandslosigkeit bei Erfüllung unter behördlichem Druck 1997 **26 87**
- § 287 **Abs. 3**  
- 1998 **24 78**
- § 294 - 1997 **26 87**  
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10 56**  
- 2000 **16 61**
- § 297 - 2000 **2 26**
- § 299 - 1997 **30 92**
- § 300 - 2003 **4 31**  
**Abs. 1 lit. b**  
- 2003 **4 31**
- § 302 - 1997 **26 87**  
- 1998 **24 78**  
- Formell nicht zu beanstandende Schutzschriften sind vom Richter entgegenzunehmen und dem präsumtiven Massnahmegesuchsteller zur Kenntnisnahme zuzustellen. 1999 **10 56**  
**Abs. 1 lit. a**  
- 2003 **4 31**
- § 305 - 1997 **28 89**
- § 309 - 1997 **8 45**
- § 309 ff. - 1998 **28 89**
- § 312 - 1998 **28 89**
- § 321 **Abs. 2**  
- 2000 **14 57**  
**Abs. 3**  
- Novenrecht der säumigen Partei 1997 **27 88**  
**Abs. 4**  
- 2001 **15 61**
- § 335 - s. Art. 265a Abs. 1 SchKG  
**lit. a**  
- 2000 **3 28**  
**lit. b**  
- zulässige Beschwerde gegen eine Beweisanordnung des Gerichtspräsidenten 2000 **10 47**
- § 343 - 2003 **3 26**
- § 352 - 2001 **117 517**
- § 353 - 1997 **19 70**
- § 354 ff. - 2001 **117 517**
- § 362 - 1999 **16 66**
- § 369 - 2001 **117 517**  
- 2002 **23 75**
- § 372 - 1999 **13 59**

- § 380           **Abs. 3**  
- 2002 **139** 585
- § 404           **Abs. 1 lit. a**  
- 1998 **29** 91  
- sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts zur Beurteilung von Klagen betreffend Kraftloserklärung von Beteiligungspapieren 1999 **11** 58  
**Abs. 1 lit. b**  
- 1997 **29** 91  
**lit. b Ziff. 3**  
- sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts zur Beurteilung von Klagen betreffend Kraftloserklärung von Beteiligungspapieren 1999 **11** 58
- § 416           - 1998 **29** 91
- 221.150**       ***Dekret über die Verfahrenskosten (Verfahrenskostendekret, VKD) vom 24. November 1987***
- § 3               - 1997 **102** 378
- § 4               - Im Verfahren zur Sicherstellung der Parteikosten 1997 **33** 102
- § 22              - 1998 **32** 102  
**Abs. 1 lit. c**  
- 1998 **103** 434
- § 23              - 1997 **102** 378  
- 2000 **78** 346
- 231.100**       ***Ausführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 13. Oktober 1964***
- § 10              - 2002 **147** 643
- 231.191**       ***Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG***
- 2002 **15** 65
- Ziff. 1.4.        - 2002 **3** 32
- 251.100**       ***Gesetz über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung, StPO) vom 11. November 1958***
- § 31              - 1998 **30** 96
- § 33              **Abs. 1**  
- Endgültigkeit der Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft für den Richter 1998 **38** 116

- Endgültigkeit der Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft 1998 **39** 125
- Abs. 3**
- Verbindlichkeit der Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft für den Richter 1998 **38** 116
- Abs. 4**
- Verbindlichkeit der Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft für den Richter auch nach dessen Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft und deren Wiederholung der bereits mit der Anklageschrift getroffenen Zuständigkeitsbestimmung 1998 **38** 116
- § 34 - Endgültigkeit der Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft für den Richter auch im Falle einer in Frage stehenden ausländischen Zuständigkeit; Aenderung der Rechtsprechung 1998 **38** 116
- § 41 **lit. c**
- 2003 **24** 77
- § 43 **Abs. 3**
- 2002 **32** 95
- § 49 **Abs. 1**
- Zustellung strafprozessualer Gerichtsurkunden an den Beschuldigten. Diese kann rechtsgültig nur durch deren Übergabe an den Beschuldigten, einen mit ihm im gleichen Haushalt lebenden über 16 Jahre alten urteilsfähigen Familiengenossen oder an einen Zustellungsbevollmächtigten, nicht jedoch an eine dazu nicht ermächtigte Person am Arbeitsplatz erfolgen, selbst wenn der Beschuldigte die Zustellung am Arbeitsplatz verlangt hat 2001 **23** 74
- Abs. 3**
- 2001 **23** 74
- Abs. 4**
- Zustellung strafprozessualer Gerichtsurkunden an den Beschuldigten. Diese kann rechtsgültig nur durch deren Übergabe an den Beschuldigten, einen mit ihm im gleichen Haushalt lebenden über 16 Jahre alten urteilsfähigen Familiengenossen oder an einen Zustellungsbevollmächtigten, nicht jedoch an eine dazu nicht ermächtigte Person am Arbeitsplatz erfolgen, selbst wenn der Beschuldigte die Zustellung am Arbeitsplatz verlangt hat 2001 **23** 74
- § 52 **Abs. 1**
- (Fassung vom 24. Januar 1977):  
Als Untersuchungshaft gilt auch der Aufenthalt in einer Strafanstalt im Rahmen des vorzeitigen Strafantritts 1997 **38** 116
- Abs. 1 Satz 2**
- Entschädigungsbegehren nach § 140 StPO sind keine zum Ermittlungs- und Untersuchungsverfahren gehörende Entscheide der Strafverfolgungsbehörden, für welche gemäss § 52 Abs. 1 StPO keine Gerichtsferien gelten. 2000 **20** 71

- § 53 - (Fassung vom 24. Januar 1977)  
Grobe Fehler der notwendigen Verteidigung, wie das Versäumen der Berufungsfrist, dürfen dem Angeklagten nicht angerechnet werden 1997 **38** 116  
- Das Verschulden eines Verteidigers wird einem Angeklagten nur bei Vorliegen einer notwendigen Verteidigung nicht zugerechnet. Im Falle einer fakultativen Verteidigung ist weiterhin am Wortlaut von § 53 StPO festzuhalten, und die Partei muss sich das Verschulden ihres Vertreters bzw. Verteidigers entgegenhalten lassen. 1999 **25** 97
- § 54 **Abs. 2**  
- s. § 55 Abs. 1
- § 55 **Abs. 1**  
- Polizeirapport. Ein solcher kann nicht wegen der Art seiner Abfassung durch den Polizeibeamten beanstandet werden. 2000 **21** 73
- § 56 - 2001 **27** 83  
**Ziff. 3**  
- 1997 **39** 122  
- 2000 **22** 75
- § 58 **Abs. 1 lit. a**  
- Voraussetzung der in dieser Bestimmung zwingend vorgeschriebenen amtlichen Verteidigung ist ein dem Beschuldigten zur Last gelegter gesetzlicher Straftatbestand, in dessen Strafordrohung ausdrücklich eine Mindeststrafe von sechs Monaten Gefängnis oder ausschliesslich eine Zuchthausstrafe vorgesehen ist. 2000 **23** 78
- § 59 **Abs. 2**  
- (Fassung vom 24. Januar 1977):  
Bei der Bestimmung der Grenze von 12 Monaten sind Strafantrag und Widerruf zu addieren 1997 **40** 124
- § 60 **Abs. 2**  
- Verhältnis zwischen Opferhilfe und unentgeltlicher Rechtspflege. 2000 **141** 605  
- 2003 **22** 75
- § 85 **Abs. 1**  
- Beschlagnahme von Bankunterlagen als Beweismittel für das Strafverfahren 1997 **41** 125  
**Abs. 1bis**  
- 2001 **24** 76  
**Abs. 2**  
- Auskunft- und Herausgabepflicht von Bankorganen und –funktionären für beschlagnahmte Bankunterlagen. Es gilt nicht das Bankgeheimnis 1997 **41** 125
- § 88 - Voraussetzung der Verwertbarkeit von Zufallsfunden bei Ueberwachung des Fernmeldeverkehrs 1998 **34** 108

- Abs. 1**  
- Telefonüberwachung; Voraussetzung der Zulässigkeit 1997 **42** 128
- Abs. 4**  
- Telefonüberwachung; Rechtzeitigkeit der Mitteilung 1997 **42** 128
- Abs. 5**  
- Beschwerde gegen die durchgeführte Telefonüberwachung. Damit kann die Entfernung und Vernichtung der Aufzeichnung von Gesprächen des Betroffenen mit zeugnisverweigerungsberechtigten oder einer beruflichen Schweigepflicht unterstehenden Personen verlangt werden 1997 **42** 128
- § 90 - Durchsuchung beschlagnahmter Bankunterlagen  
- s. § 85 Abs. 1 und 2 StPO
- § 100 - 2000 **22** 75  
- 2002 **29** 91
- § 102 - 2000 **22** 75
- § 103 - 2002 **29** 91
- § 105 - 2002 **29** 91
- § 130 - Teilnahmerecht der Verteidigung im Untersuchungsverfahren  
1998 **34** 108
- § 133 - Disziplinar massnahme 1998 **130** 538
- § 134 - Disziplinar massnahme 1998 **130** 538
- § 136 **Abs. 2**  
- 2002 **30** 93
- § 139 **Abs. 3**  
- Kostenaufgabe bei Freispruch 1999 **24** 97
- § 140 **Abs. 1**  
- Parteientschädigung durch den Staat an den freigesprochenen Angeklagten bei kostenpflichtigem Anzeiger 2000 **25** 80  
- 2001 **26** 81  
- 2002 **31** 93  
- 2003 **23** 75
- Abs. 2**  
- Parteientschädigung durch den Staat an den freigesprochenen Angeklagten bei kostenpflichtigem Anzeiger 2000 **25** 80
- Abs. 3**  
- Entschädigungsbegehren nach § 140 StPO sind keine zum Ermittlungs- und Untersuchungsverfahren gehörende Entscheide der Strafverfolgungsbehörden, für welche gemäss § 52 Abs. 1 StPO keine Gerichtsferien gelten. 2000 **20** 71  
- 2001 **26** 81
- § 145 **Abs. 3**  
- Die Anklageschrift ist auch bezüglich deren Gerichtsstandsbestimmung der Staatsanwaltschaft (§§ 33/34 StPO) nicht mit Beschwerde anfechtbar 1998 **38** 116

- Nach Eingang der Anklageschrift beim Gericht kann dagegen nicht Beschwerde mit dem Begehren geführt werden, die Staatsanwaltschaft hätte anstelle der Anklageschrift eine andere Verfügung (im vorliegenden Fall beantragte Sistierungsverfügung) erlassen müssen 1998 **39** 125
- § 146 **Abs. 1**
  - 2001 **27** 83
- Abs. 2**
  - 2001 **27** 83
- § 164 **Abs. 1 Satz 2**
  - 2001 **25** 77
- Abs. 3**
  - Kostenaufgabe bei Freispruch 1999 **24** 97
  - 2001 **26** 81
  - 2002 **31** 93
  - 2003 **23** 75
- Abs. 4**
  - 1997 **39** 122
- § 165 - 1997 **39** 122
- § 168 - Verzicht auf Motivierung des Dispositivs 1998 **35** 112
- § 169 - s. § 168
- § 170 **lit. d**
  - 2001 **122** 563
- lit. e**
  - 2001 **122** 563
- § 181 **Abs. 3**
  - Die Mitverfolgung von in das Privatstrafverfahren gewiesenen Straftaten (§ 181 Abs. 1 Ziff. 1 - 8 StPO) im ordentlichen Strafverfahren zusammen mit einer in diesem abzuwandelnden Straftat ist nur aufgrund einer sie anordnenden Verfügung der Staatsanwaltschaft im Falle sachlicher Notwendigkeit zulässig 1998 **40** 127
- § 184 **Abs. 2**
  - 2000 **26** 81
- § 193 - 2003 **22** 75
- § 197 - Wirkung der Einsprache gegen den Strafbefehl 1998 **36** 112
- Abs. 1**
  - 2000 **129** 547
  - 2001 **27** 83
- Abs. 2**
  - 2000 **129** 547
- § 198 **Abs. 2**
  - 2001 **25** 77
  - 2001 **27** 83
- § 204 - 2003 **21** 73
- § 208 - 2000 **27** 82

- § 213 - 2002 **30** 93  
**Abs. 1**  
- Die Beschwerde gegen die Gerichtsstandbestimmung der Staatsanwaltschaft ist auch im Falle einer in Frage stehenden ausländischen Zuständigkeit nicht zulässig. Aenderung der Rechtsprechung 1998 **38** 116  
- Die Beschwerde gegen die Gerichtsstandbestimmung der Staatsanwaltschaft ist auch im Falle einer in Frage stehenden ausländischen Zuständigkeit nicht zulässig. Aenderung der Rechtsprechung 1998 **39** 125  
- Unzulässigkeit der Beschwerde gegen die Anklageschrift, auch soweit damit an deren Stelle eine andere Verfügung der Staatsanwaltschaft verlangt wird 1998 **39** 125  
- 2003 **22** 75  
**Abs. 2**  
- 2003 **22** 75
- § 217 - 2002 **30** 93  
**Abs. 1**  
- 2003 **22** 75
- § 218 - 2000 **27** 82
- § 219 - 1998 **35** 112  
**Abs. 2**  
- 2001 **28** 86
- § 221 - Grenzen der Anwendbarkeit der Teilrechtskraft 1999 **23** 95  
- 2002 **33** 97
- § 222 **Abs. 1**  
- 2001 **28** 86
- § 233 - § 233 Abs. 2 StPO geht dem revidierten § 222 Abs. 1 StPO vor 1998 **37** 113
- § 237 **Abs. 1**  
- 2000 **35** 127  
- Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsgründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit; öffentliches Interesse am Vollzug der ausgesprochenen Strafe. 2002 **152** 665
- § 238 - 2000 **35** 127  
**Abs. 2**  
- Die Absicht, in Haft umgewandelte Bussen über eine Zeitdauer von rund 14 Monaten in Raten abzuzahlen, stellt keinen wichtigen Grund für einen Strafaufschub dar. 2000 **140** 603

- 253.115**      ***Verordnung über den Vollzug von kurzen Freiheitsstrafen in der Form der gemeinnützigen Arbeit (VVFGA) vom 20. Dezember 1995***
- § 3            - Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsgründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 2002 **152** 665
- § 9            - Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsgründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 2002 **152** 665
- Abs. 1 und 2**  
              - 1999 **120** 583
- 253.311**      ***Verordnung über die Bezirksgefängnisse vom 7. Juli 1961***
- § 5            **Abs. 2**  
              - Hausordnung der Bezirksgefängnisse Aarau-Amtshaus und Aarau-Telli, Art. 7.2. Benutzung von drahtlosen Telefonapparaten und Funkgeräten im Gefängnis. Dem Gefangenen kann die Mitnahme und Benutzung eigener Natel-Geräte verboten werden 1997 **43** 134
- § 15          - 1998 **30** 96
- 255.111**      ***Verordnung zur Bundesgesetzgebung über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 13. Januar 1993***
- § 16          **Abs. 1**  
              - Bezieht sich auch auf Gesuche um Vorschussleistung (Art. 15 OHG) 1999 **30** 134
- 271.100**      ***Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG) vom 9. Juli 1968***
- § 52          **Ziff. 11**  
              - 2003 **73** 303
- § 1            **Abs. 1**  
              - 2002 **139** 585
- § 2            - 2000 **109** 463
- Abs. 1**  
              - 1999 **48** 201
- Abs. 2**  
              - 2000 **64** 257
- § 3            **Abs. 2**  
              - 1999 **62** 321  
              - 2001 **68** 304  
              - 2001 **69** 311



- § 4           **Abs. 1**  
- 1998 **81** 338
- § 5           - 2000 **91** 391  
              **Abs. 1**  
- 1998 **84** 350  
- 2000 **91** 391  
- 2002 **81** 344  
              **Abs. 2**  
- 1998 **84** 350  
- 2000 **91** 391  
- 2003 **48** 171
- § 8           **Abs. 2**  
- 2001 **59** 245
- § 15          - rechtliches Gehör bei der Aussprechung einer Disziplinar-  
                  nahme 1998 **130** 538  
- 1999 **67** 361  
- 2000 **76** 341  
- 2001 **79** 369  
- 2002 **74** 296  
- 2002 **99** 414  
- 2003 **43** 148  
              **Abs. 1**  
- 1997 **98** 371  
- Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten Bau-  
- mes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **133** 549  
- 2000 **68** 290  
- 2001 **113** 489  
- Anspruch auf mündliche Anhörung? 2002 **105** 426  
- 2003 **45** 155  
              **Abs. 3**  
- rechtliches Gehör 1997 **123** 471
- § 16          - Akteneinsichtsrecht 1997 **139** 547  
- 2000 **67** 279  
- 2000 **76** 341  
- 2001 **79** 369  
              **Abs. 1**  
- 1998 **83** 349  
- 2001 **79** 369  
- 2003 **78** 311
- § 18          **Abs. 2**  
- 1997 **83** 292
- § 20          - 1998 **69** 263  
- 2000 **67** 279  
- 2000 **68** 290  
- 2001 **104** 451

**Abs. 1**

- 1997 **69** 230
- 1997 **98** 371
- 1997 **99** 375
- 1999 **54** 250
- 1999 **55** 264
- 1999 **56** 270
- 1999 **123** 595
- 2000 **88** 365
- 2001 **73** 340
- 2001 **83** 387
- 2002 **41** 143
- 2002 **74** 296
- 2002 **91** 397
- 2002 **104** 420
- 2002 **139** 585
- 2003 **78** 311

**Abs. 2**

- 1997 **91** 343
- 1998 **104** 437
- § 21 - Vorkehren bei Landesabwesenheit 1997 **125** 476
- 1998 **104** 437
- 2002 **41** 143

**Abs. 1**

- 2001 **104** 451
- 2002 **108** 430
- 2002 **130** 521

**Abs. 2**

- 2002 **130** 521
- § 22 - 2000 **123** 516

**Abs. 1**

- 2000 **76** 341
- 2001 **79** 369
- 2001 **104** 451
- 2002 **99** 414
- 2003 **46** 160

**Abs. 2**

- 2001 **79** 369

**Abs. 3**

- 2000 **76** 341
- 2001 **79** 369
- § 23 - 1997 **117** 441
- 1998 **127** 516
- 1999 **66** 354
- 2001 **113** 489
- Bestattungswesen 2001 **118** 545

**Abs. 1**

- 1997 **68** 226
- 1999 **66** 354
- 2000 **41** 157
- 2000 **70** 307
- 2002 **102** 418

**Abs. 2**

- 1997 **69** 230
- 1999 **66** 354

**Abs. 3**

- 1997 **51** 169
- 1997 **52** 172
- 1998 **70** 267
- 1999 **71** 365
- 2000 **70** 307
- 2001 **82** 384
- 2002 **102** 418
- 2003 **76** 308

**Abs. 3 (Fassung vom 9. März 1999)**

- Der abgeänderte Gesetzeswortlaut ändert nichts an der Begründungspflicht 2002 **104** 420

§ 24

**Abs. 1**

- öffentliche Publikation 1997 **125** 476

§ 25

**Abs. 1**

- Die Zuständigkeit zur Wiedererwägung einer erstmals von der Rechtsmittelinstanz getroffenen Anordnung bestimmt sich nach dem ordentlichen Instanzenzug im betreffenden Sachbereich. Massgebend ist nicht, welche Instanz die Gegenstand des Wiedererwägungsgesuches bildende Frage als erste entschieden hat, sondern massgebend ist, welche Behörde dazu ordentlicherweise als erste zuständig gewesen wäre 1997 **142** 559
- 2001 **112** 485
- 2003 **43** 148

**Abs. 1**

- 1998 **51** 200
- 1998 **107** 453
- 2000 **90** 389
- 2002 **140** 599

§ 26

**Abs. 1**

- 1997 **141** 549
- 1998 **51** 200
- 1999 **53** 237
- Subvention 1999 **109** 509
- 2000 **60** 229
- Widerruf eines erteilten Waffenerwerbsscheins. 2000 **142** 613
- 2001 **60** 257

- Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsgründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 2002 **152** 665
- 2003 **107** 413
- Abs. 2**
- 1998 **51** 200
- § 27 - 2001 **112** 485
- § 27 ff. - 1997 **103** 383
- 2001 **84** 390
- § 27 **lit. a**
- 2001 **84** 390
- § 31 - Berechnung der Fristen 1997 **125** 476
- 2000 **87** 356
- 2001 **76** 353
- 2002 **70** 272
- § 32 - 1997 **125** 476
- 2001 **76** 353
- § 33 - 1998 **32** 102
- 1999 **66** 354
- Abs. 1**
- 2000 **57** 215
- Abs. 2**
- 1997 **102** 378
- 1997 **103** 383
- 1998 **47** 160
- 2000 **70** 307
- 2000 **78** 346
- 2000 **112** 473
- 2001 **117** 517
- 2002 **35** 111
- Abs. 2 Satz 3**
- 2002 **108** 430
- Abs. 3**
- Kostentragung 1997 **123** 471
- Abs. 4**
- 2001 **117** 517
- § 34 **Abs. 4**
- 1999 **66** 354
- Abs. 4 (Fassung vom 9. September 1997)**
- 1998 **103** 434
- § 35 **Abs. 1**
- 2000 **88** 365
- 2002 **35** 111
- 2002 **101** 417
- Abs. 2**
- 1999 **66** 354

- § 36           **Abs. 3**  
- 1998 **104** 437  
- 1999 **66** 354  
- 2000 **70** 307  
- 2000 **88** 365  
- 2002 **93** 400
- Abs. 1**  
- 1998 **32** 102  
- 1998 **47** 160  
- 2000 **88** 365
- Abs. 1 und 2**  
- Veräußert die Bauherrschaft im Laufe des Beschwerdeverfahrens die Bauparzelle, verliert sie grundsätzlich ihr Rechtsschutzinteresse und hat keinen Anspruch auf Ersatz von Parteikosten. 2000 **136** 576
- Abs. 2**  
- 2000 **88** 365  
- Sind einer Partei im Verwaltungsbeschwerdeverfahren dadurch Parteikosten entstanden, dass sie einen Juristen oder eine Juristin ohne Anwaltspatent zugezogen hat, so kann sie hierfür keinen Parteikostenersatz verlangen. 2001 **126** 583
- § 38           - 2000 **32** 115  
- 2001 **102** 446  
- 2002 **65** 229
- § 38 ff.       - Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit einer fehlerhaften Verfügung  
2000 **42** 159
- § 38           **Abs. 1**  
- 1997 **104** 384  
- 1997 **107** 389  
- 1998 **78** 325  
- 1998 **84** 350  
- 1998 **105** 440  
- 1998 **106** 448  
- 1998 **127** 516  
- 1999 **34** 152  
- 1999 **55** 264  
- 1999 **61** 310  
- 1999 **62** 321  
- 1999 **65** 352  
- 1999 **72** 367  
- 2000 **50** 184  
- 2000 **85** 352  
- 2000 **88** 365  
- 2000 **138** 596  
- 2001 **52** 213  
- 2001 **56** 230

- 2001 **81** 378
- Die gegenüber einem Anwalt angeordneten Massnahmen zur Eingangskontrolle in die Strafanstalt stellen verfüungsfähige Anweisungen dar, welche eines entsprechenden Rechtsschutzes bedürfen. 2001 **131** 611
- Eine direkte Anfechtungsmöglichkeit der angeordneten Eingangskontrollen in die Strafanstalt besteht mangels Intensität des Rechtsschutzinteresses nicht; es muss vorerst um den Erlass einer Verfügung bei der hiefür kompetenten Stelle ersucht werden; Zulässigkeit einer Feststellungsverfügung im vorliegenden Fall. 2001 **131** 611
- 2002 **66** 248
- 2002 **69** 260
- 2002 **72** 278
- 2003 **68** 288
- 2003 **77** 309
- 2003 **108** 418
- Rechtsschutzinteresse bei Drittbeschwerden in Bausachen 2003 **122** 509
- Abs. 2**
- 1997 **83** 292
- 1999 **123** 595
- 2000 **88** 365
- 2000 **79** 347
- § 39 **Abs. 2**
- 1998 **108** 457
- Anforderungen an eine rechtsgenüglliche Beschwerde 1998 **142** 597
- 2001 **80** 375
- 2001 **117** 517
- 2002 **106** 428
- 2003 **32** 105
- Abs. 2 Satz 1**
- 1997 **88** 324
- Abs. 3**
- Ausnahmeweise Ansetzung einer Nachfrist, wenn der angefochtene Entscheid über keine vollständige Rechtsmittelbelehrung verfügt 1998 **142** 597
- § 40 - 1997 **125** 476
- Abs. 1**
- 2000 **87** 356
- 2002 **102** 418
- § 41 **Abs. 1**
- 2002 **74** 296
- § 43 - Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren 1999 **72** 367

- Abs. 1**  
- 1997 **141** 549  
- 1999 **53** 237  
- 1999 **73** 372  
- 2000 **80** 347  
- 2001 **60** 257
- Abs. 2**  
- 1997 **91** 343  
- 2001 **73** 340  
- 2001 **105** 454
- § 44 **Abs. 1**  
- 1998 **81** 338  
- 1998 **128** 524  
- 2003 **38** 125  
- 2003 **76** 308
- Abs. 2**  
- 1998 **81** 338  
- 1998 **128** 524  
- 1999 **124** 598  
- 2001 **59** 245
- § 45 - 2001 **117** 517  
- Kommunales Paintball-Verbot; beschwerdefähige Verfügung oder  
Rechtssatz? 2002 **141** 615
- § 47 - 1999 **48** 201
- § 49 - 1999 **104** 491  
- 2001 **117** 517
- § 51 **Abs. 1**  
- 2003 **38** 125
- Abs. 2**  
- 1998 **105** 440  
- 1998 **105** 440  
- 2000 **85** 352  
- 2001 **117** 517  
- 2002 **140** 599
- § 52 **Ziff. 6**  
- 1998 **105** 440  
- 2000 **32** 115
- Ziff. 11**  
- 2002 **82** 314
- Ziff. 14**  
- 2002 **59** 194
- Ziff. 19**  
- (Fassung vom 24. September 1996): Entscheid über die Aufhe-  
bung einer Massnahme gemäss Art. 43 StGB 1998 **49** 171  
- 1999 **26** 103

- 2000 **32** 115
- 2000 **35** 127
- 2002 **105** 426
- 2003 **84** 319
- Ziff. 20**
- 1997 **50** 169
- 1997 **82** 280
- 1997 **106** 386
- 1998 **105** 440
- 1999 **77** 375
- Bei Patententzug und vorübergehender Einstellung im Beruf als  
Notar 2002 **88** 373
- 2002 **96** 410
- 2003 **82** 316
- § 53 - 1997 **48** 158
- 1997 **99** 375
- 2000 **81** 348
- 2001 **85** 391
- 2001 **117** 517
- im Steuererlassverfahren 2002 **104** 420
- bei Beschwerden betreffend Strafaufschub 2002 **105** 426
- § 55 - 1998 **130** 538
- 2001 **117** 517
- § 56 - 2001 **117** 517
- Abs. 1**
- 1998 **74** 293
- 2001 **117** 517
- Abs. 2**
- 2001 **117** 517
- Abs. 2 lit. f**
- 1998 **77** 316
- Abs. 3**
- 2001 **117** 517
- § 57 **Abs. 1**
- 1998 **81** 338
- Abs. 2**
- 1998 **81** 338
- § 58 - 1998 **74** 293
- 2001 **117** 517
- 2002 **137** 573
- § 59 - 2002 **138** 575
- § 59b - 1997 **48** 158
- 2002 **89** 385
- Abs. 1**
- 2003 **109** 427



- § 59            **Abs. 2**  
                 - Dienstverhältnis 1999 **110 514**  
                 - 2001 **117 517**
- § 60            - 2002 **122 499**  
                 **Ziff. 3**  
                 - 1997 **49 160**  
                 - 1999 **77 375**  
                 - 2001 **117 517**  
                 - 2002 **89 385**  
                 - 2002 **95 408**  
                 - 2002 **96 410**  
                 - 2002 **140 599**
- § 67            - 2002 **139 585**
- § 68            - 1999 **27 120**  
                 - 1999 **57 285**  
                 **Satz 1**  
                 - 1999 **26 103**  
                 **Satz 2**  
                 - 1999 **26 103**
- § 70            **Abs. 1**  
                 - 2002 **106 428**
- § 71            **Abs. 1**  
                 - 1998 **50 179**
- § 77            **Abs. 1**  
                 - 1999 **73 372**
- § 78a           - 2002 **139 585**  
                 **Abs. 2**  
                 - 2002 **18 70**  
                 **Abs. 3 lit. b**  
                 - 2001 **82 384**
- § 87            - 2001 **117 517**  
                 - 2002 **140 599**
- 291.100**      *Anwaltsgesetz (Gesetz über die Ausübung des Anwaltsberufes; AnwG) vom 18. Dezember 1984*
- § 14            - 1998 **30 96**  
                 - 1999 **20 84**  
                 - 2002 **27 80**  
                 **Abs. 1**  
                 - 2002 **25 78**  
                 **Abs. 2**  
                 - 2000 **17 64**  
                 - 2001 **20 66**

- Abs. 3**  
 - Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611
- § 15 - 2001 **19** 66  
 - 2002 **27** 80
- § 16 **Abs. 1**  
 - 2000 **18** 65
- § 18 **Abs. 2**  
 - 1998 **31** 101
- § 23 - 2002 **86** 366
- § 24 - 2002 **86** 366
- § 32 **Abs. 1 lit. a**  
 - 2002 **85** 361  
**Abs. 1 lit. d**  
 - 2002 **85** 361
- § 33 **Abs. 2**  
 - 2000 **85** 352
- § 39 **Abs. 2**  
 - 2003 **108** 418
- 291.150** *Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstrarif, AnwT) vom 10. November 1987*
- § 3 **Abs. 1**  
 - 2001 **9** 49  
**Abs. 1 lit. a**  
 - Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75  
**Abs. 1 lit. a und b**  
 - Vermögensrechtliche Natur des Sicherstellungsverfahrens 1997 **33** 102  
**Abs. 1 lit. b**  
 - Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75  
 - 2002 **24** 78  
**Abs. 1 lit. c**  
 - Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75  
**Abs. 2 lit. b**  
 - 2001 **1** 21
- § 4 **Abs. 1**  
 - Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75  
 - 2001 **9** 49

- Abs. 4**  
- Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75
- § 5 **Abs. 2**  
- 2003 **63** 266
- § 6 **Abs. 2**  
- 1997 **34** 105  
**Abs. 3**  
- Ermittlung des Streitwerts in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75  
- 2002 **24** 78
- § 7 **Abs. 2**  
- 1997 **34** 105  
- 1999 **19** 75
- § 9 - 1998 **32** 102
- § 10 **Abs. 2**  
- Grenze für die Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters 1997 **34** 105  
- Ausmass der Kürzung 1997 **34** 105
- § 13 **Abs. 1**  
- 1998 **32** 102
- § 14 **Abs. 1**  
- 1999 **19** 75
- 295.110** *Notariatsordnung vom 28. Dezember 1911*
- § 21 - Akzessorische Normenkontrolle der Wohnsitzpflicht für Notare.  
2001 **122** 563
- § 43 **Abs. 1**  
- 2002 **88** 373
- § 45 - 2002 **88** 373
- 301.100** *Gesundheitsgesetz (GesG) vom 10. November 1987*
- § 32 **Abs. 1**  
- 2001 **37** 127  
**Abs. 2**  
- 2001 **37** 127
- § 59 - Bestattungswesen 2001 **118** 545
- 331.100** *Gesetz über den Bau, Ausbau und Betrieb sowie die Finanzierung der Spitäler und Krankenhäuser (Spitalgesetz) vom 19. Oktober 1971*
- § 11 - 1998 **41** 131
- § 13 - 2002 **39** 131

- 333.110**      ***Dekret über die Rechte und Pflichten der Krankenhauspatienten (Patientendekret [PD] vom 21. August 1990)***
- § 6            - 2000 **53** 191
- § 7            **Abs. 2**  
              - 2000 **53** 191
- § 13          - Einsichtnahme in die Krankengeschichte Verstorbener. 2002 **158**  
              687  
              - Hinsichtlich des Rechts auf Einsicht in personenbezogene Akten  
              Verstorbener liegt eine echte Gesetzeslücke vor. 2002 **158** 687
- § 15          **Abs. 1**  
              - 2000 **48** 175  
              **Abs. 3**  
              - 2000 **48** 175  
              - 2001 **49** 180  
              - 2003 **42** 141
- § 28          - Einsichtnahme in die Krankengeschichte Verstorbener. 2002 **158**  
              687  
              - Hinsichtlich des Rechts auf Einsicht in personenbezogene Akten  
              Verstorbener liegt eine echte Gesetzeslücke vor. 2002 **158** 687
- 335.711**      ***Verordnung über die Beiträge an die ausserkantonale Hospitalisierung vom 29. September 1986***
- § 1            **Abs. 1**  
              - 1998 **41** 131
- 371.111**      ***Verordnung über das Bestattungswesen vom 22. Januar 1990***
- § 1            - Bestattungswesen 1999 **108** 505
- § 8            **Abs. 2**  
              - Bestattungswesen 1999 **108** 505
- § 9            **Abs. 1**  
              - Bestattungswesen 1999 **108** 505
- 393.311**      ***Vollziehungsverordnung zum Gesetz über das Halten und Besteuern der Hunde vom 19. März 1915***
- § 7            - 2002 **143** 624
- 401.100**      ***Schulgesetz vom 17. März 1981***
- § 2            **Abs. 2**  
              - s. § 11 KV
- § 3            **Abs. 1**  
              - 1998 **144** 604

- 2002 **155** 677
- 2003 **127** 535
- 2003 **128** 540
- Abs. 3**
- 1998 **144** 604
- 2000 **31** 107
- 2001 **39** 155
- 2002 **157** 683
- Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das fortwährende Vorliegen wichtiger Gründe voraus. 2003 **126** 523
- 2003 **127** 535
- 2003 **30** 95
- § 4 **Abs. 1**
- 2002 **155** 677
- 2003 **127** 535
- Abs. 2**
- 2002 **155** 677
- 2003 **128** 540
- Abs. 4**
- 2002 **155** 677
- 2001 **39** 155
- § 6 **Abs. 1**
- 2000 **31** 107
- 2000 **139** 599
- 2002 **157** 683
- Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das fortwährende Vorliegen wichtiger Gründe voraus. 2003 **126** 523
- 2003 **127** 535
- Abs. 2**
- 2000 **31** 107
- 2000 **139** 599
- 2002 **157** 683
- Die Pflicht zur Übernahme von Schulgeld bei auswärtigem Schulbesuch setzt das fortwährende Vorliegen wichtiger Gründe gemäss § 6 Abs. 2 SchulG voraus; gestörtes Verhältnis zwischen Lehrkraft, Schulkind und Eltern als wichtiger Grund. 2003 **126** 523
- § 9 - 1998 **143** 601
- § 15 **Abs. 2**
- 2003 **128** 540
- Abs. 4**
- 2002 **40** 137
- 2002 **154** 673
- § 28 **Abs. 1**
- 1998 **144** 604

- § 38a      **Abs. 2**  
- 2000 **139 599**
- § 52      **Abs. 1**  
- Die Trägerschaft der Gemeinden für den obligatorischen Volksschulunterricht umfasst die Pflicht, die Strukturen zur Verfügung zu stellen oder dafür Schulgeld zu entrichten, damit die Kinder und Jugendlichen die für die Volksschule strukturell - und nicht bloss individuell - vorgesehenen neun Schuljahre absolvieren können. Für ein strukturell zehntes Schuljahr kann kein Schulgeld verlangt werden 1997 **140 545**  
- 2000 **31 107**  
- 2002 **157 683**  
- 2003 **127 535**  
**Abs. 2**  
- 2003 **127 535**  
**Abs. 3**  
- 2000 **139 599**
- § 53      **Abs. 1**  
- 2000 **31 107**  
**Abs. 4 lit. c**  
- 1997 **50 166**  
- 2000 **31 107**
- § 69      - 2003 **115 462**
- § 71      - 2003 **127 535**
- § 73      - 1999 **123 595**  
- 2000 **139 599**  
**Abs. 1**  
- 1998 **144 604**  
- Zuständigkeit der Schulpflege für die Zuweisung in Sonderschulen. 2002 **153 669**  
- 2002 **157 683**  
- 2003 **127 535**  
- 2003 **128 540**  
**Abs. 2**  
- 2002 **156 681**  
- 2002 **157 683**  
- 2003 **127 535**
- § 77      - 2003 **115 462**
- 403.151**      ***Verordnung über das Schulgeld vom 16. Dezember 1985***
- § 6      - 2003 **127 535**  
**Abs. 1**  
- 2002 **157 683**  
**Abs. 2**  
- 2002 **157 683**

- 411.110**      ***Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldung der Lehrer an öffentlichen Schulen (Lehrerbesoldungsdekret I) vom 24. November 1971***
- § 39            **Abs. 1 lit. c**  
                  - 2002 140 599  
                  **Abs. 1 lit. g**  
                  - 2002 140 599  
                  **Abs. 2**  
                  - 2002 140 599
- 411.120**      ***Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldungen der Fachlehrer, Lehrbeauftragten und Stellvertreter, die Entschädigung für die Schulämter, den freiwilligen Schulsport und die Überstunden an öffentlichen Schulen (Lehrerbesoldungsdekret II) vom 5. November 1991***
- § 11            **Abs. 1 lit. c**  
                  - 2002 140 599  
                  **Abs. 1 lit. g**  
                  - 2002 140 599  
                  **Abs. 2**  
                  - 2002 140 599
- 421.311**      ***Verordnung über die Volksschule vom 29. April 1985***
- § 44            - 2003 115 462
- 421.331**      ***Verordnung über die Kleinklassen vom 15. März 1995***
- § 4            **Abs. 1**  
                  - 1997 138 540  
                  - 1997 139 547
- § 6            **Abs. 1**  
                  - gezielte Förderung von Entwicklungsmängeln in der Einschulungsklasse 1997 138 540  
                  - 1997 139 547
- 421.331**      ***Verordnung über die Förderung von Kindern und Jugendlichen mit besonderen schulischen Bedürfnissen vom 28. Juni 2000***
- § 1 ff.         - 2003 128 540  
§ 13            - 2003 127 535  
§ 14            - 2003 127 535

- § 15            **Abs. 1**  
                  - 2003 **127 535**  
                  - 2003 **127 535**
- § 16            **Abs. 1**  
                  - 2003 **127 535**  
                  - 2003 **127 535**
- § 17            **Abs. 1**  
 § 18            - 2003 **127 535**  
                  **Abs. 3**  
                  - 2003 **127 535**  
                  - 2003 **127 535**
- § 19            **Abs. 1**  
 § 20            - 2003 **127 535**  
                  **Abs. 2**  
                  - 2003 **127 535**  
                  - 2002 **154 673**
- § 21            **Abs. 1**  
 § 22            - 2002 **154 673**  
 § 30            **Abs. 2**  
 § 31            - 2002 **154 673**  
                  **Abs. 3**  
                  - 2002 **154 673**  
                  - 2002 **154 673**  
                  - 2002 **154 673**  
                  - 2003 **128 540**
- § 31            **Abs. 2**  
                  - 2003 **128 540**
- 421.351        *Promotionsordnung für die Volksschule vom 16. Juli 1990***
- § 22            **Abs. 2**  
                  - Vorgabe bei der Festlegung der Betragensnote 1997 **137 535**
- § 26            **Abs. 2**  
                  - Vorliegen "besonderer Gründe" für die Verlängerung eines  
                  Provisoriums 1998 **145 609**
- § 28            - 1998 **145 609**
- 421.511        *Reglement für die Sekundarschulen vom 20. Februar 1964***
- § 14            - 2002 **156 681**
- 421.711        *Reglement für die Bezirksschulen vom 20. Februar 1964***
- § 15            - 2002 **156 681**



- 428.510**      ***Dekret über die Sonderschulung vom 23. Juni 1987***
- § 1            **Abs. 1 lit. a**  
                 - 1998 144 604
- Abs. 1 lit. c**  
                 - Voraussetzungen für die Kostenübernahme von Sprachheilunterricht, insbesondere Dyskalkulie-, Lern- und Legasthenieunterricht.  
                 2002 153 669
- Abs. 2**  
                 - 1998 144 604
- 428.511**      ***Verordnung über die Sonderschulung vom 2. Mai 1988***
- § 5            - 2002 153 669
- § 8            - 2002 153 669
- § 11          **Abs. 1**  
                 - 2003 30 95
- Abs. 6**  
                 - 2003 30 95
- § 12          **Abs. 1**  
                 - 2003 30 95
- Abs. 2**  
                 - 1998 144 604
- 428.551**      ***Dekret über die Verteilung der Kosten von Sonderschulung und Heimaufenthalt vom 19. März 1985***
- § 1            **Abs. 1**  
                 - 1998 144 604
- Abs. 2**  
                 - 1998 144 604
- Abs. 4**  
                 - 1998 144 604
- § 6            - 1998 144 604
- 471.100**      ***Gesetz über die Förderung der Ausbildung (Stipendien-gesetz) vom 16. Oktober 1968***
- § 3            - Ausbildungsbeiträge nur an die besonderen Ausbildungskosten.  
                 1999 121 587
- § 5            **Abs. 2**  
                 - Subsidiarität der staatlichen Ausbildungsbeiträge bei Elternabhängigkeit im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB. 1999 121 587
- Subsidiarität der staatlichen Ausbildungsförderung bei Elternabhängigkeit im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB. 1999 122 590
- § 8            **Abs. 1**  
                 - 2001 129 603

- 471.111**      ***Stipendienverordnung (StipV) vom 3. April 1969***
- § 6b            **Abs. 1**  
                  - 2001 129 603
- § 6d            **Abs. 2**  
                  - 2001 129 603
- 473.110**      ***Dekret über die Beiträge für Ausbildungen an ausserkantonalen Fachschulen vom 10. April 1984***
- § 1             - 2002 39 131
- 497.110**      ***Dekret über den Schutz von Kulturdenkmälern (Denkmalschutzdekret) vom 14. Oktober 1975***
- § 5             - 1998 105 440
- § 7             **Abs. 2**  
                  - 1998 105 440
- Abs. 3**  
                  - 1998 105 440
- § 16            - Unterschutzstellung einer für die moderne Zeit typische Baute  
                  1997 129 492
- § 20            **Abs. 2**  
                  - 1998 105 440
- 518.100**      ***Feuerweggesetz (FwG) vom 23. März 1971***
- § 5             **Abs. 2**  
                  - Die Gemeinde ist befugt, die Feuerwehrkommission "Feuerwehr-  
                  und Sicherheitskommission" zu nennen 1997 131 506
- 560.111**      ***Vollziehungsverordnung zur Bundesgesetzgebung über Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 25. November 1998***
- § 6             **Abs. 1**  
                  - Nicht abschliessende, kantonale Konkretisierung der an den Be-  
                  dürfnisnachweis gestellten Anforderungen. 2000 143 617
- 585.100**      ***Brandschutzgesetz (Gesetz über den vorbeugenden Brand-  
schutz) vom 21. Februar 1989***
- § 3             **Abs. 1**  
                  - 2001 36 115
- Abs. 2**  
                  - 2001 36 115
- Abs. 3**

- § 6 - 2001 **36** 115  
**Abs. 2**  
- 2001 **36** 115  
**Abs. 3**  
- 2001 **36** 115
- 585.111** *Brandschutzverordnung (BSV) vom 6. August 1997*
- § 46 - 2001 **36** 115  
**Abs. 3**  
- 2001 **36** 115
- § 48 - 2001 **36** 115  
**Abs. 1**  
- 2001 **36** 115  
**Abs. 2**  
- 2001 **36** 115  
**Abs. 5**  
- 2001 **36** 115
- 617.110** *Dekret über den Finanzhaushalt der Gemeinden und der Gemeindeverbände vom 17. März 1981*
- § 15 **Abs. 4**  
- Keine Verjährung für Kreditabrechnungen 1997 **119** 452
- 617.111** *Verordnung über den Finanzhaushalt der Gemeinden und der Gemeindeverbände (Finanzverordnung) vom 9. Juli 1984*
- § 7 - 2001 **43** 177
- 651.100** *Steuergesetz (Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstückgewinnen, Erbschaften und Schenkungen) vom 13. Dezember 1983*
- § 7 **Abs. 1**  
- 2001 **46** 192
- § 13 **Abs. 1 lit. b**  
- 1997 **61** 205
- § 14 **Abs. 1 lit. a**  
- 2000 **92** 399
- § 17 **Abs. 1**  
- (Fassung vom 26. Januar 1988) 1997 **65** 216  
- (Fassung vom 26. Januar 1988) 1998 **54** 206  
- (Fassung vom 26. Januar 1988) 1999 **39** 174

- Abs. 3**  
- (Fassung vom 18. Januar 1994) 1997 **108** 397  
- 2000 **93** 401
- § 20 **Abs. 2**  
- Steuerfolgen bei Nichteinhaltung der Bedingungen 2001 **45** 191
- § 21 **Abs. 1**  
- 1999 **35** 158
- § 22 **Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **79** 384  
- 2000 **36** 133
- Abs. 1 lit. b**  
- 1997 **109** 401  
- 1997 **114** 420  
- 1998 **57** 213  
- 1998 **58** 220  
- 1999 **37** 163  
- 1999 **38** 166  
- 1999 **80** 388  
- 1999 **81** 395  
- 2000 **37** 139  
- 2000 **94** 404  
- 2000 **95** 407  
- 2001 **86** 395  
- 2002 **52** 185
- Abs. 1 lit. e**  
- 2003 **37** 121
- Abs. 1 lit. f**  
- 2003 **37** 121
- Abs. 1 lit. h**  
- 2002 **47** 178
- Abs. 2**  
- 1998 **55** 207  
- 2003 **37** 121
- § 23 **lit. b Ziff. 2**  
- 2000 **96** 411
- lit. k**  
- 2000 **97** 416
- § 24 **lit. a**  
- 1999 **40** 174  
- 2001 **87** 396
- lit. a**  
- 2001 **88** 399  
- 2001 **89** 400
- lit. a Ziff. 1**  
- 1997 **110** 404  
- 1998 **63** 243

- lit. a Ziff. 3**
  - 2001 **90** 403
- lit. b Ziff. 1**
  - 2002 **50** 182
- lit. b Ziff. 2**
  - 2000 **39** 148
  - 2001 **91** 409
- lit. b Ziff. 3**
  - 2000 **98** 419
  - 2000 **99** 424
  - 2002 **109** 435
- lit. c Ziff. 1**
  - 1999 **41** 175
  - 2000 **100** 427
  - Verzugszinsen auf Steuerschulden 2002 **48** 178
- lit. c Ziff. 3**
  - 1998 **65** 250
  - 1999 **82** 402
  - 1999 **83** 406
  - Energiesparmassnahmen 2002 **49** 178
  - 2003 **37** 121
  - 2003 **85** 323
- lit. c Ziff. 5**
  - 1999 **84** 411
  - 2000 **101** 429
  - 2001 **92** 411
- § 24bis **Abs. 1**
  - (Fassung vom 26. Januar 1988): 1997 **62** 206
  - 1998 **56** 210
  - 1999 **85** 417
- § 26 **Abs. 1**
  - 2001 **93** 412
- Abs. 1**
  - 2000 **102** 434
  - 2002 **51** 185
- Abs. 1 und 4**
  - 2001 **87** 396
- § 29 **Abs. 1 lit. b**
  - 1999 **85** 417
- Abs. 2**
  - 1999 **85** 417
- § 30 **Abs. 2**
  - 2001 **87** 396
- lit. b**
  - 2000 **40** 153
- lit. c Ziff. 2**
  - 1999 **42** 178

- lit. d**  
- 2000 **40** 153  
- 2000 **103** 436
- § 31 - 2001 **87** 396  
**Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **43** 181  
**Abs. 2**  
- 1999 **43** 181
- § 34 **Abs. 1 lit. b**  
- 1999 **79** 384  
**Abs. 1 lit. c**  
- 1998 **57** 213  
- 1998 **58** 220  
- 1999 **35** 158  
- 1999 **37** 163  
- 2001 **45** 191  
**Abs. 2**  
- 2001 **46** 192  
**Abs. 3 lit. a**  
- 2001 **94** 415  
- 2001 **95** 417  
**Abs. 3 lit. b**  
- 2001 **87** 396  
**Abs. 3 lit. e**  
- 2003 **86** 329
- § 35 **Abs. 1**  
- 2001 **87** 396
- § 37 **Abs. 1**  
- 1997 **111** 410  
- 2002 **53** 186
- § 42 **Abs. 1**  
- 2002 **53** 186
- § 52 - (Fassung vom 26. Januar 1988) 1998 **62** 239
- § 54 **Abs. 1**  
- 1998 **66** 255  
**Abs. 2**  
- 1997 **63** 210
- § 55 **Abs. 1**  
- 1998 **59** 223  
- 1998 **60** 228
- § 57 **Abs. 1 lit. d**  
- 1997 **65** 216  
- 1999 **44** 188
- § 58 **Abs. 3**  
- 1997 **64** 213

- § 59           **Abs. 1**  
                  - 1997 **66** 225
- § 60           **Abs. 3**  
                  - 1999 **46** 195
- § 62           **Abs. 1 lit. c**  
                  - 2003 **87** 334
- § 67           - 2000 **104** 441
- § 69           **Abs. 1 lit. a**  
                  - 1997 **112** 412
- § 70           **Abs. 1**  
                  - 1999 **45** 192  
                  **Abs. 1 lit. a**  
                  - 1998 **61** 237  
                  **Abs. 3**  
                  - 1997 **67** 225
- § 73           - 1999 **86** 419  
                  **Abs. 1**  
                  - 1997 **113** 415
- § 73           **Abs. 1**  
                  - 2003 **36** 120
- § 74           - 1999 **86** 419
- § 75           - 1999 **86** 419  
                  **Abs. 1**  
                  - 1998 **58** 220
- § 87           **Abs. 1**  
                  - 1998 **56** 210
- § 114          **Abs. 1**  
                  - 2002 **54** 186
- § 117          **Abs. 2**  
                  - 2002 **54** 186
- § 119          - 2000 **42** 159  
                  - 2001 **81** 378
- § 121          - 1998 **62** 239  
                  - 1999 **35** 158
- § 127          - 2002 **110** 437  
                  **Abs. 2**  
                  - 1997 **68** 226  
                  - 2000 **105** 443
- § 133          **Abs. 2**  
                  - 2003 **78** 311
- § 134          **Abs. 1**  
                  - 1997 **69** 230  
                  **Abs. 2**  
                  - 1999 **46** 195  
                  **Abs. 5**  
                  - 2002 **102** 418

- § 134bis - 2000 **41** 157
- § 135 **Abs. 1**  
- 2002 **102** 418
- § 136 **Abs. 2**  
- 1997 **68** 226  
- 1997 **103** 383  
- 2002 **102** 418
- § 138 **Abs. 1**  
- 1998 **54** 206  
**Abs. 3**  
- 2000 **85** 352
- § 144 **Abs. 2**  
- 2000 **42** 159  
- 2001 **49** 204
- § 145 - 2000 **79** 347
- § 146 **Abs. 2**  
- 2000 **79** 347
- § 147 **Abs. 2**  
- 1998 **63** 243  
- 1999 **47** 199  
- 2003 **35** 119
- § 148 **Abs. 1**  
- 1999 **47** 199
- § 149 **Abs. 2**  
- 1998 **108** 457
- § 150 **Abs. 4**  
- 1998 **103** 434
- § 152 **Abs. 2**  
- 2000 **80** 347
- § 169 **Abs. 5**  
- 2002 **104** 420
- § 171 **lit. b**  
- 1999 **35** 158  
**lit. c**  
- 1997 **70** 233  
- 1997 **103** 383
- § 172 - 2003 **39** 128  
**Abs. 1**  
- 1997 **70** 233
- § 175 **Abs. 1**  
- 1997 **72** 234  
- 2000 **80** 347
- § 179 **Abs. 3**  
- (Fassung vom 18. Januar 1994) 1998 **64** 247



**651.100      *Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998***

- § 35            **Abs. 1 lit. d**  
                 - 2003 **88** 338
- § 36            **Abs. 2 lit. e**  
                 - 2003 **88** 338
- § 44            - 2003 **89** 343
- § 60            **Abs. 1**  
                 - 2003 **90** 346
- Abs. 4**  
                 - 2003 **90** 346
- § 193          **Abs. 1**  
                 - 2003 **91** 348
- Abs. 3**  
                 - 2003 **91** 348
- § 232          **Abs. 2**  
                 - 2003 **38** 125
- Abs. 3**  
                 - 2003 **38** 125
- § 243          **Abs. 2**  
                 - 2003 **92** 350
- § 244          **Abs. 1**  
                 - 2003 **92** 350
- Abs. 2**  
                 - 2003 **92** 350
- § 247          **Abs. 1**  
                 - 2003 **92** 350
- § 261          - 2001 **46** 192
- § 263          **Abs. 1**  
                 - 2001 **46** 192
- Abs. 2**  
                 - 2002 **111** 439  
                 - 2002 **112** 442  
                 - 2002 **113** 444
- Abs. 5 lit. b**  
                 - 2002 **114** 449  
                 - 2002 **115** 452

**651.111      *Verordnung zum Steuergesetz (StGV) vom 13. Juli 1984***

- § 6            **Abs. 4**  
                 - (Fassung vom 11. Juli 1988): 1997 **62** 206
- § 11          - 1998 **55** 207
- § 15          - 2001 **91** 409
- § 16          **Abs.1**  
                 - 2000 **39** 148

- Abs. 1 lit. c**  
- 1999 **39** 174
- Abs. 1 lit. d**  
- 1997 **62** 206
- Abs. 2**  
- 2000 **38** 142
- § 19 **Abs. 2**  
- (Fassung vom 11. Juli 1988) 1998 **65** 250
- Abs. 3**  
- (Fassung vom 19. Oktober 1994) 2002 **49** 178
- § 20 - 2002 **47** 178
- § 23 **Abs. 1**  
- 2000 **40** 153
- § 25 **Abs. 2**  
- (Fassung vom 11. Juli 1988) 1999 **43** 181
- § 28 **Abs. 2**  
- 1998 **61** 237
- § 33 **Abs. 1 lit. b**  
- 1998 **59** 223
- Abs. 2**  
- 1998 **60** 228
- § 64 **Abs. 1**  
- 1997 **68** 226
- § 78 - 2003 **39** 128
- 651.111** *Verordnung zum Steuergesetz (StGV) vom 11. September 2000*
- § 16 - 2003 **88** 338
- 651.212** *Verordnung über die Bewertung der Grundstücke (VBG) vom 4. November 1985*
- § 8 **Abs. 5**  
- 1999 **35** 158
- § 28 **Abs. 2**  
- 1998 **62** 239
- 653.100** *Gesetz über die Besteuerung der Kapitalgesellschaften (Aktiengesellschaften, Kommanditaktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung) und der Genossenschaften (AStG) vom 5. Oktober 1971*
- § 3 **Abs. 1**  
- 1997 **59** 200

- § 6 - 2002 57 188  
§ 10 **Abs. 2 lit. b**  
- 2000 39 148
- 653.111** *Verordnung zum Aktiensteuergesetz (VAStG) vom 27. März 1972*
- § 6 **Abs. 1**  
- 2000 39 148
- 673.100** *Gesetz über die Gebäudeversicherung (Gebäudeversicherungsgesetz, GebVG) vom 15. Januar 1934*
- § 2 **lit. b Ziff. 5**  
- 2002 135 563
- § 3 - 2000 121 511  
**lit. c**  
- 2002 135 563
- § 5 - 1999 105 495  
**Abs. 1**  
- 2000 122 513
- § 8 - 2000 122 513  
- 2000 123 516
- § 14 **Abs. 3**  
- 2002 96 410
- § 20 **Abs. 2**  
- 1999 105 495
- § 24 **Abs. 1 lit. b**  
- 2002 136 567  
**Abs. 2**  
- 1999 106 497  
- 2002 136 567
- § 27 - 2002 136 567  
**Abs. 1**  
- 1999 104 491
- § 29 **Abs. 2**  
- 1999 105 495  
- 2002 8 52
- § 33 - 2002 8 52
- § 38 **Abs. 2**  
- 2000 121 511
- § 40 **Abs. 1 lit. e**  
- 1999 107 500
- § 48 **lit. a**  
- 2000 121 511
- § 53 **Abs. 1**  
- 1999 104 491

- 673.111**      *Verordnung zum Gesetz über die Gebäudeversicherung (GebVV) vom 4. Dezember 1996*
- § 12            **Abs. 3**  
                  - 2002 136 567
- § 13            **Abs. 1**  
                  - 1999 106 497
- 673.151**      *Verordnung über die Gebäudewasserversicherung (GWVV) vom 13. November 1996*
- § 2            **Abs. 1 lit. c**  
                  - 2002 135 563  
                  **Abs. 2 lit. a**  
                  - 2000 122 513
- § 3            **lit. b**  
                  - 2001 116 511  
                  **lit. e**  
                  - 2002 135 563
- § 4            - 2000 122 513
- § 6            - 2000 122 513
- § 14           - 2000 122 513
- § 17           - 2000 122 513
- 673.351**      *Reglement über die Einschätzung und Schadenerledigung bei Gebäuden (Schätzungsreglement) vom 25. Oktober 1996*
- § 6            **Abs. 1**  
                  - 1999 105 495
- § 8            **Abs. 1**  
                  - 1999 106 497
- 713.100**      *Gesetz über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen (Baugesetz, BauG) vom 19. Januar 1993*
- § 4            **Abs. 1**  
                  - 1998 106 448  
                  - 1999 55 264  
                  - 2000 55 203  
                  **Abs. 2**  
                  - 1998 106 448  
                  - 1999 55 264  
                  **Abs. 2 Satz 3**  
                  - 2000 57 215  
                  **Abs. 3**  
                  - 1998 105 440

- 2002 **66** 248
- § 5 **Abs. 2**
- 2003 **32** 105
- § 6 **Abs. 1**
- 2001 **65** 286
- Abs. 1 lit. a**
- 2001 **64** 284
- Abs. 1 lit. a und c**
- Holzunterstände unterliegen dann der Baubewilligungspflicht, wenn die Einrichtung fest und dauerhaft ist. 1999 **114** 545
- Abs. 1 lit. h**
- 2001 **64** 284
- Abs. 2**
- 1999 **50** 214
- § 8 - 1999 **26** 103
- Abs. 2 lit. a**
- 1998 **72** 274
- § 9 - 1999 **26** 103
- Abs. 4**
- 1999 **26** 103
- 1999 **27** 120
- 2003 **54** 219
- § 13 **Abs. 1**
- 1998 **73** 284
- 1998 **77** 316
- 2000 **55** 203
- Abs. 2**
- 2000 **55** 203
- § 14 - 1997 **81** 275
- § 15 - Ausscheidung einer beschränkten Bauzone (Volumenerhaltungszone) 1997 **130** 499
- Abs. 1**
- 1997 **85** 299
- 1998 **73** 284
- 1998 **77** 316
- 2000 **55** 203
- Abs. 2**
- 2000 **55** 203
- Abs. 2 lit. a**
- 1998 **77** 316
- 2000 **56** 209
- Abs. 2 lit. e**
- 1998 **73** 284
- § 16 **Abs. 1**
- 1999 **54** 250
- § 17 - Detaillierungsrad des Erschliessungsplanes 1999 **113** 540

- Abs. 1**  
- 1999 **48** 201
- § 22 **Abs. 1**  
- 1998 **82** 346  
**Abs. 2 Satz 1**  
- 1998 **82** 346
- § 24 **Abs. 3**  
- 2003 **54** 219
- § 25 **Abs. 1**  
- 1998 **82** 346  
- 2003 **48** 171  
**Abs. 2**  
- 2003 **48** 171
- § 26 - 2000 **55** 203  
- 2002 **72** 278  
**Abs. 1**  
- 1997 **82** 280  
- 1998 **78** 325  
- 1999 **55** 264
- § 27 - 1999 **55** 264  
**Abs. 1**  
- 1997 **81** 275  
- 1997 **82** 280  
- 1998 **80** 333  
- 1998 **82** 346  
- 1999 **26** 103  
**Abs. 2**  
- teilweise Nichtgenehmigung eines allgemeinen kommunalen  
Nutzungsplans 1997 **132** 508  
- 1998 **72** 274  
- 2000 **55** 203  
- 2002 **72** 278  
**Abs. 2 Satz 1**  
- 1999 **26** 103  
**Abs. 2 Satz 2**  
- 2003 **45** 155  
**Abs. 3**  
- 1999 **26** 103
- § 28 - 1997 **82** 280  
- 1997 **83** 292  
- 1998 **78** 325  
- 1998 **82** 346  
- 1999 **54** 250  
- 1999 **55** 264  
- 1999 **57** 285  
- 2001 **77** 363

- 2002 **70** 272
- 2002 **72** 278
- Satz 2**
- 1998 **81** 338
- § 29 - 2001 **60** 257
- § 30 - Bei blossen Nutzungsänderungsgesuchen ist für das Verfügen von Bausperren Zurückhaltung angebracht. 2001 **124** 578
- Satz 1**
- 1997 **84** 296
- Satz 2**
- 1997 **80** 270
- § 32 - 2001 **105** 454
- 2002 **121** 493
- Abs. 1**
- 1998 **79** 329
- Zutrittsrecht gemäss Art. 699 ZGB als genügende Erschliessung 2003 **120** 490
- Abs. 1 lit. b**
- 1999 **48** 201
- 1999 **54** 250
- § 33 - 2002 **122** 499
- Abs. 1**
- 1999 **54** 250
- 2003 **99** 375
- Abs. 2**
- 2000 **61** 242
- Abs. 3**
- 2003 **99** 375
- § 34 - 2002 **121** 493
- 2002 **122** 499
- 2002 **123** 502
- Abs. 1**
- 2001 **59** 245
- 2001 **105** 454
- (Fassung vom 31. August 1999) 2002 **45** 170
- Abs. 1 und 2**
- Aufteilung der Kosten von Erschliessungsanlagen zwischen Gemeinden und Beitragspflichtigen. 1999 **116** 559
- Abs. 2**
- 2002 **44** 163
- Abs. 3**
- 2001 **59** 245
- 2002 **124** 502
- § 35 - 2002 **121** 493
- Abs. 1**
- 2002 **124** 502

- Abs. 2**  
- 2001 **59** 245
- § 36 - 2000 **61** 242
- § 37 - 2002 **122** 499
- Abs. 1**  
- 1998 **79** 329  
- 1999 **54** 250  
- 2003 **99** 375
- Abs. 2**  
- 2003 **98** 374  
- 2003 **99** 375
- § 38 - 1998 **79** 329
- Abs. 1**  
- 1998 **79** 329
- § 39 - 2001 **63** 281
- § 40 - 1999 **51** 228  
- 2000 **60** 229
- Abs. 1**  
- 1998 **72** 274  
- 2000 **63** 250
- Abs. 1 lit. b**  
- Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487
- Abs. 1 lit. d**  
- 1998 **73** 284
- Abs. 1 lit. e**  
- 2000 **60** 229
- Abs. 1 lit. f**  
- Unterschutzstellung einer für die moderne Zeit typischen Baute 1997 **129** 492  
- 2001 **58** 237
- Abs. 2**  
- 1998 **72** 274
- Abs. 3**  
- 1998 **72** 274
- Abs. 3 lit. a**  
- 1998 **73** 284
- § 42 - 2001 **62** 270  
- 2002 **63** 205
- Abs. 2**  
- Richtlinien genügen nicht, um Gebiete festzulegen, in denen freistehende Reklametafeln verboten sind. 1999 **115** 557  
- 2001 **62** 270
- § 44 **Abs. 1**  
- 1998 **71** 270  
- 2000 **58** 219



- § 46 - 1999 **27** 120
- § 47 - 2001 **66** 293
- Abs. 1**  
- 1997 **85** 299
- Abs. 2**  
- 1997 **86** 309  
- 2001 **66** 293
- § 48 **Abs. 1**  
- 1999 **50** 214
- Abs. 1 lit. a**  
- 1998 **72** 274  
- 1999 **50** 214
- Abs. 1 lit. b**  
- 1999 **50** 214  
- 1999 **51** 228
- § 49 - 1999 **51** 228
- § 51 - 1999 **51** 228
- § 55 - 2001 **59** 245
- Abs. 1**  
- 1997 **87** 317  
- 2002 **65** 229
- Abs. 2**  
- 1997 **87** 317  
- 2002 **65** 229
- § 56 - 2002 **65** 229
- § 58 - 2002 **38** 119
- § 59 - 2001 **64** 284
- Abs. 1**  
- 1999 **56** 270  
- Holzunterstände unterliegen dann der Baubewilligungspflicht,  
wenn die Einrichtung fest und dauerhaft ist. 1999 **114** 545  
- 2001 **64** 284  
- 2001 **65** 286  
- 2003 **49** 183
- § 60 - Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten  
Baumes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **133**  
549
- § 61 **Abs. 1**  
- 1997 **88** 324  
- 1997 **89** 327
- § 63 **lit. e**  
- 1998 **80** 333
- § 65 **Abs. 2**  
- 1997 **47** 145  
- 2001 **59** 245
- § 67 - 2002 **65** 229

- Abs. 1**  
- 1997 **86** 309  
- 1997 **89** 327  
- Voraussetzungen für die nachträgliche Bewilligung der Überschreitung von Gebäude- und Firsthöhe nicht erfüllt 1998 **135** 554
- § 68  
- 1998 **73** 284  
- 1998 **76** 310  
- 2002 **121** 493  
- 2003 **50** 187
- Abs. 1**  
- 1999 **50** 214
- lit. b**  
- 2003 **50** 187
- § 69  
- 2000 **63** 250
- Abs. 1**  
- 1999 **50** 214  
- 2000 **63** 250  
- Führt der Umbau einer Liegenschaft, die unter Besitzstandsschutz steht, zu einer neuen Rechtswidrigkeit, ist eine Bewilligung möglich, wenn aufs Ganze gesehen die Rechtswidrigkeit deutlich abnimmt. 2000 **134** 570
- Abs. 2**  
- 1998 **76** 310  
- 2000 **63** 250
- § 70  
- 1998 **76** 310
- Abs. 1**  
- 1998 **76** 310  
- 1999 **52** 232  
- 1999 **53** 237  
- 2000 **63** 250
- Abs. 2**  
- 1998 **76** 310  
- 1999 **52** 232  
- 1999 **53** 237  
- 2000 **59** 223
- Abs. 4**  
- 1999 **53** 237
- Abs. 4 lit. b**  
- 1999 **52** 232
- § 71  
**Abs. 1**  
- 2000 **63** 250
- § 72  
**Abs. 1**  
- 2000 **113** 477

- § 74           **Abs. 4 lit. b**  
- Ein privates Schwimmbecken gehört nicht zum üblichen Wohnstandard 1998 **134** 552
- § 75           **Abs. 1**  
- Verfahren und Rechtsmittelweg für die Zustimmung. 2000 **132** 565
- § 78           **Abs. 1**  
- 2001 **103** 449  
**Abs. 2**  
- Verfahren und Rechtsmittelweg für die Zustimmung nach § 75. 2000 **132** 565
- § 79           **Abs. 1**  
- 2000 **113** 477  
- 2000 **114** 479
- § 80           - 1997 **8** 45  
**Abs. 2**  
- Notwendige Beleuchtung ist Strassenbestandteil 2001 **44** 187
- § 87           - 2002 **122** 499
- § 88           - 1998 **50** 179
- § 92           **Abs. 1**  
- 1999 **48** 201  
**Abs. 2**  
- 1999 **48** 201  
**Abs. 4**  
- 1999 **48** 201
- § 93           **Abs. 2**  
- 1999 **113** 540
- § 94           **Abs. 2**  
- 1999 **113** 540
- § 95           - 1999 **113** 540  
- 2003 **95** 364
- § 96           - 2003 **95** 364
- § 110          **Abs. 1 lit. a**  
- 2001 **101** 443  
**Abs. 2**  
- 2001 **105** 454  
**Abs. 3**  
- 1997 **116** 437  
**Abs. 4**  
- 2001 **101** 443
- § 111          **Abs. 1 lit. a**  
- 2002 **65** 229

- § 113           **Abs. 1**  
- Beibehaltung von zwei Zufahrten auf die Kantonsstrasse, wenn diese notwendig sind und die Verkehrssicherung nicht gefährden 1997 **127** 484
- Abs. 2**  
- 2001 **101** 443
- § 115           **Abs. 1**  
- 2000 **60** 229
- § 125           **Abs. 1**  
- Änderung eines bestehenden Wasserlaufs und Rücksichtnahme auf die Interessen der Anstösserinnen und Anstösser 1998 **136** 562  
- Die Einräumung eines öffentlich-rechtlichen Rechts zur Wahrung der Interessen der Anstösserinnen und Anstösser von Gewässern kann im Rahmen des wasserbaulichen Bewilligungsverfahrens nur mit öffentlich-rechtlichem Vertrag erfolgen 1998 **136** 562
- § 132           - 1999 **48** 201  
                  **Abs. 2**  
- 1999 **92** 444
- § 137           - 2003 **96** 369
- § 140           **Abs. 2**  
- 2003 **96** 369
- Abs. 3**  
- 2003 **96** 369
- § 142           - 1998 **123** 504
- § 143           **Abs. 1**  
- 1997 **116** 437  
                  **Abs. 1 lit. a**  
- 1998 **122** 503
- § 148           **Abs. 3**  
- 2001 **59** 245
- § 149           - 2000 **112** 473  
                  **Abs. 1**  
- 2001 **104** 451  
- 2001 **105** 454
- § 151           **Abs. 1**  
- 1999 **92** 444
- § 152           - 2001 **102** 446  
                  **Abs. 1**  
- 1999 **94** 448
- § 154           **Abs. 2**  
- 2003 **96** 369
- § 157           **Abs. 2**  
- 1999 **91** 443
- § 158           **Abs. 2**  
- 2000 **110** 469

- § 159      **Abs. 1**  
- 1998 **80** 333  
- Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei Verletzung von Gebäude- und Firsthöhe 1998 **135** 554  
- 1999 **56** 270  
- Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes bei einem rechts-  
widrig erstellten Holzunterstand. 1999 **114** 545  
- 2000 **65** 262  
- 2001 **62** 270
- § 169      **Abs. 1**  
- 1999 **54** 250  
**Abs. 4**  
- 2002 **38** 119
- § 170      **Abs. 5**  
- 2001 **100** 441
- 713.111**      *Allgemeine Verordnung zum Baugesetz (ABauV) vom  
23. Februar 1994*
- § 2      **Abs. 1**  
- 1999 **50** 214  
**Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **52** 232  
**Abs. 3**  
- 1999 **50** 214
- § 6      **Abs. 1**  
- 1997 **82** 280  
- 2001 **85** 391  
**Abs. 2**  
- 1997 **82** 280  
- 2001 **77** 363
- § 9      **Abs. 1**  
- 2003 **46** 160  
**Abs. 2**  
- 1999 **53** 237  
- 2003 **46** 160  
**Abs. 2 lit. a**  
- 2001 **106** 461  
- Anrechenbarkeit eines Aussenlifts und (Nichtanrechenbarkeit) von  
äusseren, gedeckten Erschliessungswegen einer Terrassensiedlung.  
2003 **119** 485  
**Abs. 2 lit. a al. 3**  
- 2003 **46** 160  
**Abs. 3**  
- 2003 **46** 160

- Abs. 4**  
- 1997 **86** 309  
- 2003 **46** 160
- Abs. 5**  
- 1997 **86** 309  
- 2003 **46** 160
- Abs. 6**  
- 2003 **47** 169
- § 12 **Abs. 3**  
- 1999 **50** 214
- Abs. 3 Satz 2**  
- 1997 **89** 327
- § 13 **Abs. 1**  
- 2003 **49** 183
- Abs. 2**  
- 2003 **49** 183
- § 15 **Abs. 1**  
- 1997 **89** 327
- § 16a - Zulässige Attikagrundfläche bei einem Terrassenhaus, wo die unter dem Attikageschoss liegende Terrassenstufe ungleich grösser ist als die anderen Stufen. 2002 **151** 660
- § 17 **Abs. 2**  
- Kriterien für die Bestimmung der Hauptwohnseite und des grossen Grenzabstands. 2001 **123** 575  
- 2002 **65** 229
- § 18 **Abs. 1**  
- 1997 **88** 324  
- 1999 **49** 211  
- 1999 **50** 214  
- 1999 **51** 228
- Abs. 2**  
- 2003 **55** 227
- Abs. 3**  
- 1999 **54** 250
- § 19 **Abs. 1**  
- 1999 **50** 214
- Abs. 1 lit. a**  
- 1999 **50** 214  
- 2003 **49** 183
- Abs. 2**  
- 1999 **50** 214
- § 21 - 2002 **67** 254
- Abs. 2**  
- 1997 **90** 333

- § 23           **Abs. 1 lit. b**  
                  - 2002 **65** 229
- § 25           **Abs. 1**  
                  - 2002 **65** 229
- § 26           - 2002 **65** 229
- § 28           - 2000 **91** 391
- Abs. 2**  
                  - 2000 **91** 391
- § 30           - 2003 **49** 183
- Abs. 2 lit. a**  
                  - 2003 **49** 183
- § 39           **Abs. 2**  
                  - 1997 **47** 145
- § 41           **Abs. 1**  
                  - 1999 **48** 201
- § 45           **Abs. 1**  
                  - 1997 **116** 437
- § 159          **Abs. 1**  
                  - 1999 **52** 232
- 713.113**       *Verordnung betreffend vorläufige Regelung der Erschliessungsfinanzierung vom 23. Februar 1994*  
                  - 1998 **50** 179
- 713.130**       *Grossratsbeschluss über den kantonalen Richtplan vom 17. Dezember 1996*  
                  - 1999 **26** 103  
                  - 1999 **27** 120
- § 2            **Satz 1**  
                  - 1997 **77** 249
- § 4            **Abs. 1**  
                  - 1998 **72** 274  
                  - 1998 **73** 284
- 723.110**       *Dekret über die Grundbuchvermessung*
- § 11           - 1997 **7** 42
- § 14           - 1997 **7** 42
- § 17           - 1999 **3** 27
- § 18           - 2001 **5** 39
- § 19           - 1999 **3** 27
- Abs. 2**  
                  - 2001 **5** 39

- 761.100**      ***Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz (EG GSchG) vom 11. Januar 1977***
- § 14            **Abs. 1**  
                  - 1999 **34** 152
- § 15            **Abs. 1**  
                  - 1999 **34** 152  
                  - 2001 **43** 177
- § 18            **Abs. 2**  
                  - 1998 **79** 329
- Abs. 3**  
                  - 1998 **79** 329
- § 19            **Abs. 3**  
                  - 2001 **43** 177
- § 32            **Abs. 4**  
                  - Vorgängig zum Entscheid über eine allfällige ersatzweise Kostentragung durch den Staat hat das Baudepartement auch dann eine Kostenverteilung gemäss § 6d Abs. 4 der Verordnung zum EG GSchG vom 16. Januar 1978 vorzunehmen, wenn die Gemeinde als Mitstörerin im Adhäsionsprozess eine vollumfängliche Kostenguttsprache erlangt, nachfolgend jedoch keine bzw. nur eine teilweise Eintreibung möglich ist 1998 **139** 575
- § 36            **Abs. 4**  
                  - 2000 **110** 469
- 761.111**      ***Verordnung zum Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz (VV EGGSchG) vom 16. Januar 1978***
- § 6d            **Abs. 1**  
                  - 1998 **139** 575
- Abs. 4**  
                  - Zuständigkeit des Baudepartements zur Kostenverteilung 1998 **132** 546  
                  - Kostenverteilung bei einer Mehrheit von Verursachenden; Haftung der Gemeinde als Grundeigentümerin 1998 **139** 575  
                  - Haftung der Gemeinde als Mitverursacherin für die Kosten von anderen, nicht belangbaren Verursachenden; Anwendung der für die Überwälzung der Kostenanteile entwickelten allgemeinen Prinzipien 1998 **139** 575
- § 8            **Abs. 3**  
                  - 2000 **110** 469
- 761.510**      ***Kantonaler Nutzungsplan mit Dekret über den Schutz des Rheins und seines Ufers vom 16. April 1948***
- § 2            - 2000 **60** 229



- 763.200**      *Gesetz über die Nutzung und den Schutz der öffentlichen Gewässer vom 22. März 1954*
- § 4              **Abs. 2**  
- 2000 60 229
- § 26             **Abs. 2**  
- Das Erlöschen einer Gewässernutzungsbewilligung durch Verzicht setzt die Beseitigung der Nutzungsanlage voraus 1997 134 524
- § 28             **Ziff. 1**  
- Erleichterte Voraussetzungen für den Widerruf einer gewässerrechtlichen Einleitungsbewilligung (Sonderregelung) 1998 137 567
- 763.211**      *Verordnung zum Gesetz über die Nutzung und den Schutz der öffentlichen Gewässer (VGNG) vom 22. März 1954*
- § 5              **Abs. 2 lit. a**  
- 2000 60 229
- 773.100**      *Energiegesetz des Kantons Aargau vom 9. März 1993 (EnergieG)*
- § 5              **Abs. 3 und 4**  
- 1999 118 570
- § 7              - 1999 118 570
- 773.112**      *Verordnung zu den Energiesparvorschriften des Energiegesetzes (Energiesparverordnung) vom 21. Juni 1995*
- § 1              **Abs. 1**  
- 1999 118 570
- § 6              **Abs. 1**  
- 1999 118 570
- 781.110**      *Dekret über den Vollzug des Umweltschutzrechts (USD) vom 13. März 1990*
- § 20             **Abs. 2**  
- 1998 74 293
- 785.110**      *Dekret über den Natur- und Landschaftsschutz (NLD) vom 26. Februar 1985*
- § 4              **Abs. 1**  
- 1998 72 274

- Voraussetzungen für die vorsorgliche Unterschutzstellung einer Bachaue. 2000 **130** 555
- Abs. 2**
- 1998 **72** 274
- Abs. 3**
- 1998 **72** 274
- 1998 **73** 284
- § 6 **Abs. 3**
- 1998 **72** 274
- 2000 **55** 203
- § 7 - 1998 **73** 284
- Abs. 2**
- 1998 **72** 274
- § 8 **Abs. 1**
- 1998 **72** 274
- 2000 **55** 203
- § 9 **Abs. 1**
- Voraussetzungen für die vorsorgliche Unterschutzstellung einer Bachaue. 2000 **130** 555
  
- 785.131** *Verordnung über den Schutz der einheimischen Pflanzen- und Tierwelt und ihrer Lebensräume (Naturschutzverordnung/NSV) vom 17. September 1990*
- § 9 **Abs. 1**
- 1998 **72** 274
- Abs. 2**
- 1998 **72** 274
- § 10 - 1998 **72** 274
- § 14 - Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487
- Anhang A - 1998 **72** 274
- Anhang B - 1998 **72** 274
- Anhang C - 1998 **72** 274
  
- 787.350** *Dekret zum Schutz der Hallwilerseelandschaft (Hallwilerseeschutzdekret, HSD) vom 13. Mai 1986*
- § 7 - 1997 **79** 257
  
- 811.500** *Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung (EG AVIG) vom 20. August 1985*
- § 2 - 2002 **36** 112

- 811.511**     *Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (VEG AVIG) vom 24. März 1986*
- § 2           - 2002 36 112
- 811.551**     *Verordnung über die regionalen Arbeitsvermittlungszentren und die tripartite Kommission (RAV-Verordnung) vom 17. April 1996*
- § 2           - 2002 36 112
- 815.100**     *Gesetz über Kinderzulagen für Arbeitnehmer vom 23. Dezember 1963*
- § 2           **Abs. 2**  
- Die Regelung ist verfassungswidrig 2001 32 107  
- 2001 34 108
- § 4           **Abs. 2**  
- Bezugsberechtigte Personen 2001 35 110
- Abs. 3**  
- Anspruch ausländischer Arbeitnehmer für ihre in der Schweiz und im Ausland wohnenden Kinder 2001 33 107
- § 5           **Abs. 1**  
- Beginn und Ende des Anspruchs auf Kinderzulagen 2001 35 110
- § 6           **Abs. 1**  
- 2001 33 107
- § 7           - Höhe und Dauer der Kinderzulagen 2001 33 107
- § 8           - 2003 29 89
- Abs. 6**  
- 2000 29 90
- § 12          **Abs. 1**  
- Geltendmachung der Kinderzulagen 2001 33 107  
- Nachforderung von Kinderzulagen 2001 35 110
- § 32          **Abs. 1**  
- Beschwerdelegitimation der Ehefrau 2001 35 110
- 815.111**     *Vollziehungsverordnung zum Gesetz über Kinderzulagen für Arbeitnehmer vom 23. Juli 1964*
- § 7           **Abs. 1**  
- Ausländische Arbeitnehmer sind den schweizerischen für die in der Schweiz wohnenden Kinder gleichgestellt. Ausländische Arbeitnehmer haben für ihre im Ausland wohnenden ehelichen und ausserehelichen sowie Adoptivkinder unter 16 Jahren Anspruch auf die gesetzlichen Zulagen 2001 33 107

- § 27           **Abs. 1**  
- Beweispflicht 2001 33 107
- 837.100**       ***Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Krankenversicherung (EG KVG) vom 5. September 1995***
- § 14           **Abs. 1**  
- 2002 37 115
- § 17           **Abs. 1**  
- 2003 28 86  
**Abs. 4**  
- 2002 37 115  
**Abs. 5**  
- 2002 37 115
- § 21           **Abs. 3**  
- 2003 28 86
- § 24           **Abs. 1**  
- 2002 35 111
- § 31           **Abs. 4**  
- 2002 35 111
- § 32           **Abs. 1**  
- Zuständigkeit des Versicherungsgerichts im Rahmen des KVG  
2001 31 103  
**Abs. 2**  
- Zuständigkeit des Versicherungsgerichts bei Streitigkeiten über  
Zusatzversicherungen zur obligatorischen  
Krankenpflegeversicherung 2001 31 103
- 837.111**       ***Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Krankenversicherung (V EG KVG)***
- § 15           - 2003 28 86
- 851.100**       ***Sozialhilfegesetz (SHG) vom 2. März 1982***
- § 2           **Abs. 1**  
- 2003 65 283
- § 3           **Abs. 2**  
- 1998 44 145
- § 12 ff.       - 1997 106 386
- § 23           - 2003 66 285
- § 24           - 1998 44 145
- § 33           **Abs. 3**  
- 1998 45 147

**851.111**      ***Verordnung zum Sozialhilfegesetz (Sozialhilfeverordnung, SHV) vom 18. April 1983***

- § 10            **Abs. 3**  
                 - 1998 **45** 147
- § 11            - 1998 **44** 145
- § 13            - 2003 **70** 295
- § 14            - 1997 **51** 169  
                 - 1997 **52** 172  
                 - 2003 **66** 285
- lit. d**  
                 - 1998 **43** 141
- § 15            - 1997 **51** 169  
                 - 1997 **52** 172  
                 - 2003 **66** 285
- § 16            - 2003 **70** 295
- § 17            **Abs. 1**  
                 - 2003 **68** 288
- § 19            - 2003 **71** 298
- § 30            **Abs. 1**  
                 - 1998 **45** 147
- § 36            **Abs. 1 lit. b**  
                 - 1998 **45** 147

**851.200**      ***Gesetz über die öffentliche Sozialhilfe und soziale Prävention (Sozialhilfe- und Präventionsgesetz, SPG) vom 6. März 2001***

- § 5            **Abs. 2**  
                 - 2003 **65** 283
- § 7            - 2003 **66** 285
- § 9            **Abs. 2**  
                 - Sozialhilferechtliche Obdachgewährung durch Sachleistung im Sinne dieser Bestimmung (i.V.m. §§ 3 Abs. 1 und 8 Abs. 3 SPV) und kein privatrechtlicher Mietvertrag ist die im Rahmen der Sozialhilfe durch die Gemeinde erfolgte Zuweisung einer Wohnung zur unentgeltlichen Benutzung an eine bedürftige Person 2003 **14** 59
- § 13            - 2003 **66** 285
- § 44            **Abs. 2**

- Der Streit um die Ausweisung des Wohnungsinhabers aus einer diesem durch die Gemeinde im Rahmen der Sozialhilfe zur unentgeltlichen Benutzung zugewiesenen Wohnung ist keine privatrechtliche Streitsache und nicht durch Mietausweisungsentscheid des Zivilrichters, sondern durch beschwerdefähigen Räumungsentscheid im Sinne dieser Bestimmung (i.V.m. § 58 SPG) zu erledigen. 2003 **14** 59

**851.211**      ***Sozialhilfe- und Präventionsverordnung (SPV) vom 28. August 2002***

- § 3            **Abs. 2**
  - Obdachgewährung durch Zuweisung einer Wohnung zur unentgeltlichen Benutzung an eine bedürftige Person im Rahmen der Sozialhilfe der Gemeinde 2003 **14** 59
- § 6            - 2003 **66** 285
- § 8            **Abs. 3**
  - Materielle Hilfe durch Sachleistung ist die Obdachgewährung durch Zuweisung einer gemeindeeigenen Wohnung zur unentgeltlichen Benutzung an eine bedürftige Person 2003 **14** 59
- § 9            **Abs. 4**
  - 2003 **71** 298
- § 12          - 2003 **69** 292

**910.100**      ***Gesetz über die Erhaltung und Förderung der Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz) vom 11. November 1980***

- § 11          - 2001 **99** 437
- § 15          - 2003 **95** 364
- § 16          - 2003 **95** 364
- Abs. 2**
  - 1999 **113** 540
- § 17a        - 1999 **113** 540
- 2003 **95** 364
- § 28        - (Fassung vom 11. November 1980) 1997 **115** 427
- Abs. 1**
  - (Fassung vom 11. Juni 1996) 1997 **115** 427
  - 2002 **120** 489
- § 41        **Abs. 1 lit. a**
  - 2003 **95** 364
- Abs. 1 lit. d**
  - 1998 **120** 495

- 913.111**      *Verordnung zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 15. Dezember 1993*
- § 3            **Abs. 2**  
                 - 2001 **98** 433
- § 4            - 1998 **120** 495
- 913.331**      *Verordnung zum LPG (VoLPG) vom 29. September 1986*
- § 2            **Abs. 1 lit. f**  
                 - 2001 **98** 433
- § 3            **Abs. 2**  
                 - 2001 **98** 433
- 913.710**      *Dekret über Bodenverbesserungen vom 21. Juni 1957/  
5. Mai 1970 (BVD)*
- § 10           - 2003 **95** 364
- § 14           **Abs. 3**  
                 - 2003 **95** 364
- § 15           - 2001 **99** 437
- § 50           - 1999 **113** 540
- § 73           - 1999 **3** 27
- § 77           **Abs. 1**  
                 - 2003 **94** 363
- § 87           - 1999 **3** 27
- 931.100**      *Waldgesetz des Kantons Aargau (AWaG) vom 1. Juli 1997*
- § 5            **Abs. 4**  
                 - 1999 **117** 564
- § 7            - 2001 **109** 467
- § 8            - 2001 **109** 467
- 931.110**      *Dekret zum Waldgesetz des Kantons Aargau (Walddekret,  
AWaD) vom 3. November 1998*
- § 1            - 2001 **109** 467
- 950.200**      *Gesetz über den Ladenschluss vom 14. Februar 1940*
- § 3            - Das Ausstellen von zum Verkauf bestimmten Gütern in geschlossenen Räumlichkeiten fällt unter die Bestimmungen des Ladenschlussgesetzes und bedarf an Sonn- und Feiertagen einer Ausnahmebewilligung 1998 **140** 585

- 961.111**      *Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz)*
- § 9            - 1997 20 73
- 991.100**      *Gesetz über den Vollzug des Strassenverkehrsrechtes vom 6. März 1984*
- § 2            **Abs. 4**  
- 2000 32 115
- 991.111**      *Verordnung über den Vollzug des Strassenverkehrsrechtes (Strassenverkehrsverordnung [SVV]) vom 12. November 1984*
- § 8            **Abs. 2**  
- Zuständigkeit für die Bewilligung eines Hotelwegweisers im Bereich der Verzweigung einer Gemeindestrasse mit einer Kantonsstrasse 1997 126 480
- 995.100**      *Gesetz über den öffentlichen Verkehr (ÖVG) vom 2. September 1975*
- § 5            **Abs. 2**  
- 2000 30 97  
**Abs. 3**  
- 2000 30 97
- § 6            **Abs. 3**  
- 2000 30 97
- 995.150**      *Dekret über die Beteiligung von Kanton und Gemeinden an den Kosten des öffentlichen Verkehrs (ÖVD) vom 11. März 1997*
- § 8            - 2000 30 97
- § 9            **Abs. 1**  
- 2000 30 97  
**Abs. 4**  
- 2000 30 97
- § 11          - 2000 30 97
- § 13          - 2000 30 97